Die Anwendung der Begriffe Willenserklärung und Rechtsgeschäft auf den Beschluß der Generalversammlung und das Abstimmen in ihr

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde der hohen
rechts- und wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Rostock

Vorgelegt von

Hermann Vormbaum

Referendar in Essen

Schwerin (Mecklb.) 1929
Druck von W. Sandmeyer, Hofbuchdruckerei, Königstraße 25/27

Die Anwendung der Begriffe Willenserklärung und Rechtsgeschäft auf den Beschluß der Generalversammlung und das Abstimmen in ihr

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde der hohen
rechts- und wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Rostock

Vorgelegt von

Hermann Vormbaum

Referendar in Essen

Schwerin (Mecklb.) 1929
Druck von W. Sandmeyer, Hofbuchdruckerei, Königstraße 25/27

Referent:

Professor Dr. Giesecke.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Gliederung.

§ 1. Einleitung.

1. Abschnitt: Grundlegung.

§ 2. Rechtsgeschäft und Willenserklärung.
§ 3. Die Stimmabgabe als Willenserklärung und als Rechtsgeschäft.
§ 4. Der Generalversammlungsbeschluß als Willenserklärung und als Rechtsgeschäft.
§ 5. Überblick über die Theorien.

2. Abschnitt: Die Abstimmung als Anwendungsgebiet der einzelnen Vorschriften des BGB. über die Willenserklärung.

§ 6. Grundsätzliches. Die empfangsbedürftige Erklärung und der Adressat.
§ 7. Geschäftsfähigkeit.
§ 8. Bewußtes Fehlen des Willens.
§ 9. Irrtum.
§ 10. Drohung und Täuschung.
§ 11. Allgemeines über die Anfechtbarkeit von Einzelstimmen und ihre Geltendmachung.
§ 12. Der Anfechtungsgegner und andere Anfechtungsfragen.
§ 13. Bestätigung.
§ 14. Wirkung der Anfechtung von Einzelstimmen auf den Bestand des Beschlusses.
§ 15. Einfluß von aktienrechtlichen Vorschriften.

3. Abschnitt: Die Anwendung von Geschäftsnormen des BGB. auf den Generalversammlungsbeschluß selbst.

§ 16. Formvorschriften.
§ 17. Allgemeine Inhaltserfordernisse der Rechtsgeschäfte.
§ 18. Teilweise Nichtigkeit.
§ 19. Konversion.
§ 20. Bestätigung.
§ 21. Mißverständnis (§ 155 BGB.).

Literaturverzeichnis.

Biermann, Bürgerliches Recht, Bd. I. 1908.

Binding, über die Gründung des Norddeutschen Bundes in der Leipziger Festgabe für Windscheid. 1888.

Brodmann, Aktienrecht. 1928.

Carlebach, Komm. zu dem Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiw. Gerichtsbarkeit. 1913.

Denkschrift zum Entwurf des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiw. Gerichtsbarkeit, im Entwurf eines Gesetzes über die Angelegenheiten der freiw. Gerichtsbarkeit. 1897.

Düringer-Hachenburg, Handelsgesetzbuch, Bd. IV. 1917.

Enneccerus-Kipp und Wolff, Lehrbuch des Bürgerl. Rechts, Bd. I.
1. Abtlg. Allgem. Teil. 1926.
2. Abtlg. Recht der Schuldverhältnisse. 1921.

Entscheidungen der Oberlandesgerichte, herausgegeben von Mugdan und Falkmann.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Flechtheim, Das Urteil auf Ungültigkeitserklärung eines Generalversammlungsbeschlusses, in der Festschrift für Ernst Zitelmann. 1913.

Derselbe, Zur Stimmenthaltung des Vertragsgegners bei Gesellschaftsbeschlüssen, in Jur. Wochenschr. 1925.

Fuchs, Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. 1900.

Fürst, Zur Anfechtbarkeit von Beschlüssen der Generalversammlung bei Aktiengesellschaften, in Leipz. Zeitschr. 1912.

Gierke, von, Julius, Handelsrecht und Schiffahrtsrecht. 1926.

Gierke, von, Otto, Deutsches Privatrecht, Bd. I. 1895.

Derselbe, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung. 1887.

Gieseke, Das Aktienstimmrecht der Banken. 1926.

Derselbe, Vorzugsaktien mit mehrfachem Stimmrechte in Gruchots Beiträgen zum Bürgerl. Recht, Bd. 66. 1923.

Gleitsmann, Vereinbarung und Gesamtakt, in Verwaltungsarchiv, Bd. X.

Heck, Gesellschaftsbeschlüsse und Willensmängel bei der Gesellschaft des Bürgerlichen Gesetzbuchs in der Festschrift für Otto Gierke. 1911.

Henle, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, I. Allgem. Teil. 1926.

Horrwitz, Recht der Generalversammlungen der Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien. 1913.

Hueck, Anfechtbarkeit und Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen bei Aktiengesellschaften. 1924.

Josef, Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiw. Gerichtsbarkeit. 1906.

Kohler, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I. 1906.
Kommentar der Reichsgerichtsräte zum BGB., Bd. I und II. 1928.
Koobs, Der Mehrheitsbeschluß im Bürgerlichen Recht, Greifswalder Diss. 1920.
Kuntze, Der Gesamtakt, Festgabe der Leipziger Juristenfakultät für Otto Müller. 1892.
Lehmann-Ring, Handelsgesetzbuch, 2. Bd. 1913.
Motive zum BGB., Bd. I. 1888.
Oertmann, Bürgerliches Gesetzbuch. Allgemeiner Teil. 1927.
Parisius-Crüger-Crecelius, Das Reichsgesetz, betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften. 1926.
Planck, Kommentar zum BGB., Bd. I. Allgem. Teil. 1913.
Bd. III. Sachenrecht. 1920.
Pradzynski, Minderjährige in eingetragenen Vereinen, in Jur. Wochenschrift. 1912.
Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des BGB. 1897.
Rehbein, Bürgerliches Gesetzbuch, Bd. I. 1899.
Rosenberg, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts. 1927.
Ruth, Eintritt und Austritt von Mitgliedern, in Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht, Bd. 88. 1926.
Staub-Hachenburg, Kommentar zum G. m. b. H.-Gesetz, 2. Bd. 1927.
Staub-Pinner, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 12. und 13. Aufl., 2. Bd. 1926 und ältere Auflagen.
Staudinger, Kommentar zum BGB., 9. Aufl. 1925.
Titze, Die Lehre vom Mißverständnis. 1910.
Thöl, Das Handelsrecht. 1879.
Triepel, Völkerrecht und Landesrecht. 1899.
Tuhr, von, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Bd. I, 1910; Bd. II, 1. Hälfte 1914, 2. Hälfte 1918.
Warneyer, Die Rechtsprechung des Reichsgerichts auf dem Gebiete des Zivilrechts. Jahrgang 1925.
Derselbe, Jahrbuch der Entscheidungen. 1924.
Derselbe, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2 Bde. 1927.
Weidler, Die Generalversammlungsbeschlüsse bei Aktiengesellschaften und ihre Anfechtbarkeit und Nichtigkeit nach dem BGB. Tüb. Diss. 1911.
Wochenschrift, Juristische.
Wolff, Max, Einklagbarkeit und Erzwingbarkeit von Abstimmungsverpflichtungen, in J. W. 1929.
Zitelmann, Irrtum und Rechtsgeschäft. 1879.

§ 1.

Einleitung.

Zum besseren Überblick und Verständnis dessen, was mit der vorliegenden Arbeit bezweckt ist, sei folgendes vorausgeschickt:

Im Anschluß an die von Gierke in seinem Werk „Die Genossenschaftstheorie" geprägte Ausdrucksweise kann man die Abstimmung oder Beschlußfassung als „inneren sozialrechtlichen Vorgang" bei den rechtsfähigen Personenvereinigungen bezeichnen. Als innerer sozialrechtlicher Vorgang ist auch die Beschlußfassung in der Generalversammlung aufzufassen. Die in der Generalversammlung erschienenen und vereinigten Aktionäre wollen sich durch die Ausübung ihres Stimmrechts an der Bildung eines Beschlusses beteiligen, der für die Aktiengesellschaft maßgebende Bedeutung hat. Diese bedeutsame Tätigkeit des Abstimmens der Aktionäre ist wohl zu unterscheiden von den Rechtshandlungen, welche der Aktionär außerhalb der Generalversmmlung lediglich in seinem eigenen Interesse vornimmt. Diese letzteren werden zur Unterscheidung und im Gegensatz zu den inneren Körperschaftshandlungen den Geschäften des sog. freien Individualverkehrs der Rechtssubjekte zugerechnet. Unter diesen Geschäften spielen die Willenserklärungen und Rechtsgeschäfte die Hauptrolle. Nun hat aber bereits Gierke die interessante Feststellung gemacht, daß mannigfache, dem Verkehr zwischen Individuen geläufige Rechtshandlungen auch als Bestandteile innerer Körperschaftshandlungen wiederzufinden seien.[1]) Richten wir unter dem Einfluß dieses Hinweises unser Augenmerk auf die Abstimmung, so ist es naheliegend, bei der Stimmabgabe unwillkürlich an die Willenserklärung zu denken. Jedenfalls ist nicht zu leugnen, daß sich beide sehr ähnlich sehen. Diese Feststellung berechtigt dazu, die Abstimmung unter diesem Gesichtspunkt einer genaueren Prüfung zu unterziehen. Da der Generalversammlungsbeschluß selbst auf dem Ergebnis der Abstimmung beruht, so ist auch für ihn die gleiche Prüfung am Platze. Seine

[1]) Genossenschaftstheorie, S. 722.

rechtliche Natur ist sehr umstritten. Es ist beabsichtigt, einen Beitrag zur Klärung dieser Frage zu leisten, gleichzeitig aber auch zu untersuchen, in welcher Weise die Vorschriften des BGB. über die Willenserklärungen und Rechtsgeschäfte auf den Beschluß der Generalversammlung und das Abstimmen in ihr Anwendung finden können.

1. Abschnitt.

Grundlegung.

§ 2.

Rechtsgeschäft und Willenserklärung.

Wenn im nachfolgenden die Beschlußfassung in der Generalversammlung als Anwendungsgebiet der Begriffe Rechtsgeschäft und Willenserklärung behandelt werden soll, so ist es notwendig, zunächst sich mit diesen Begriffen zu beschäftigen, und zwar mit den Begriffen, wie sie das BGB. ergibt. Da das BGB. selbst bekanntlich auf eine Definition dieser Begriffe verzichtet hat, ist es der Wissenschaft überlassen geblieben, diese in freier Weise zu entwickeln.[2]) Eine eingehende Erörterung und Darstellung der verschiedenen Ansichten ist hier nicht beabsichtigt, sie würde auch bei der umfangreichen Literatur den Rahmen dieser Arbeit bei weitem überschreiten. Es können daher nur die Hauptpunkte hervorgehoben werden, soweit sie vor allen Dingen als Grundlage für die nachfolgenden Untersuchungen von Bedeutung sind.

Staudinger[3]) bezeichnet es als eine theoretisch kaum zu rechtfertigende Eigentümlichkeit des BGB., daß es die Ausdrücke „Willenserklärung" und „Rechtsgeschäft" in der Regel als gleichbedeutend gebrauche. Die Tatsache, daß das BGB. vielfach den Ausdruck Willenserklärung an Stelle des Ausdrucks Rechtgeschäft gebraucht, ist zunächst allerdings auffällig genug. Wie verhalten sich nun beide Begriffe zueinander? Es ist angebracht, bei Beantwortung dieser Frage vom Begriff des Rechtsgeschäfts auszugehen. Die Motive[4]) erklären: „Rechtsgeschäft im Sinne des Entwurfs ist eine Privatwillens-

[2]) Protokolle, Bd. 1, S. 130.
[3]) Staudinger, S. 398, Ziff. 4, Abs. IV.
[4]) Motive, Bd. 1, S. 126.

erklärung, gerichtet auf die Hervorbringung eines rechtlichen Erfolges, welcher nach der Rechtsordnung deshalb eintritt, weil er gewollt ist." Die Protokolle [5]) schließen sich dem an, indem sie sagen, daß der in den Motiven gegebene Begriff der zurzeit herrschenden wissenschaftlichen Auffassung von dem Wesen des Rechtsgeschäfts entspricht. Der gleichen Ansicht ist auch Planck [6]) und das Reichsgericht [7]).

Demnach wären für den Tatbestand des Rechtsgeschäfts folgende Merkmale wesentlich:

1. eine Privatwillenserklärung;
2. die Richtung dieser Willenserklärung auf einen bestimmten Rechtserfolg;
3. eine gesetzliche Vorschrift, welche die Verwirklichung des bezweckten rechtlichen Erfolges durch Rechtsgeschäft zuläßt.

Diese Merkmale sind denn auch in den verschiedensten Begriffsbestimmungen enthalten, wobei jedoch vielfach dem einen oder anderen Merkmal verschiedene Bedeutung beigemessen wird. Enneccerus [8]) hat sicherlich Recht, wenn er zum Unterschied von den Motiven folgendermaßen definiert: „Rechtsgeschäft ist ein Tatbestand, der eine Willenserklärung oder eine Mehrheit von solchen enthält und von der Rechtsordnung als Grund für den Eintritt der als gewollt bezeichneten Rechtswirkung anerkannt ist." Diese Definition hat nämlich den Vorteil, daß sie auf die Möglichkeit einer verschiedenen Zusammensetzung der Rechtsgeschäfte hinweist. Rechtsgeschäft ist nicht die Willenserklärung als solche, sondern der Tatbestand in seiner Gesamtheit, der vorliegen muß, damit die gewollte Rechtswirkung eintritt. [9])

Die Willenserklärung bildet wohl einen Bestandteil, und zwar den wesentlichsten des Rechtsgeschäfts; so ist der Vertrag bekanntlich ein Rechtsgeschäft, besteht aber aus zwei oder mehreren Willenserklärungen. Die Begriffsbestimmung der Motive genügt mithin nicht für alle Fälle und muß demnach als zu eng angesehen werden. Beide Definitionen bringen jedoch mit Recht zum Ausdruck, daß eine einzelne Willenserklärung alle Merkmale des Rechtsgeschäfts in sich schließen kann. Be-

[5]) Protokolle, Bd. 1, S. 130.
[6]) Planck, a. a. O., Bd. 1, S. 222.
[7]) RGZ., Bd. 68, S. 324.
[8]) Enneccerus, Allgemeiner Teil, S. 354, II.
[9]) v. Tuhr, II, 1, § 50, Anm. 3.

kanntlich hebt das Gesetz ja auch unter den Rechtsgeschäften die „einseitigen Rechtsgeschäfte" besonders hervor und stellt sie damit in Gegensatz zu den sonstigen, insbesondere den gegenseitigen oder Verträgen. Mit v. Tuhr[10]) kann man ein Rechtsgeschäft dann als einseitig ansehen, wenn zu seinem typischen Tatbestand eine Willenserklärung genügt, d. h. wenn die vom Handelnden gewollte Rechtswirkung unter normalen Umständen durch seine alleinige Willenserklärung erreicht werden kann. Da nun eine einzelne Willenserklärung sämtliche Erfordernisse des Rechtsgeschäfts erfüllen kann, so ist die Frage berechtigt, warum das Gesetz zwei Ausdrücke statt eines gebraucht. Wie Henle[11]) richtig bemerkt, versteht sich der Wechsel aus einer verschiedenen Färbung und auch Bedeutung der Ausdrücke. „‚Rechtsgeschäft' faßt den Erklärungsvorgang synthetisch als eine Einheit zusammen; ‚Willenserklärung' läßt ihn analytisch als eine Kette von Tatsachen sehn." Willenserklärung ist nach ihm das Werden, Rechtsgeschäft das Gewordene. Diese Beobachtung lenkt die Aufmerksamkeit auf das dritte von uns hervorgehobene wesentliche Merkmal der obigen Begriffsbestimmungen des Rechtsgeschäfts. Zitelmann[12]) konzentriert den ganzen Rechtsgeschäftsbegriff auf diesen einen Punkt, wenn er ausspricht: „Rechtsgeschäft ist das, was Recht schafft." Und noch schärfer ist dieser Punkt hervorgekehrt, wenn Henle[13]) sagt: „Jedes Rechtsgeschäft ist Tatsachenverwirklichung." Diese Bedeutung des Rechtserfolges, dessen Verwirklichung erfolgen muß, um von einem Rechtsgeschäft sprechen zu können, ist eben der Unterschied von der Willenserklärung. Dies tritt sofort klar hervor, wenn man außer dem schlagwortartig aber treffend gebrauchten Ausspruch Henles ausführlichere Charakterisierungen, welche andere Schriftsteller von der Willenserklärung geben, mit den obigen Rechtsgeschäftsdefinitionen vergleicht. So sagt beispielsweise Staudinger[14]): „Willenserklärungen sind solche Handlungen, d. h. irgendwie wahrnehmbare Betätigungen des menschlichen Willens, welche nach der Lebenserfahrung einen Schluß darauf zulassen, daß durch sie der Handelnde eine Gestaltung oder Veränderung privater Rechtsverhältnisse vornehmen will." Für den hier bedeutsamen Punkt noch klarer

[10]) v. Tuhr, S. 203.
[11]) Henle, a. a. O., S. 44 oben.
[12]) Zitelmann, a. a. O., S. 233.
[13]) Henle, a. a. O., S. 37.
[14]) Staudinger, a. a. O., S. 396.

v. Tuhr[15]), welcher als Willenserklärung bezeichnet „alle Handlungen, aus denen hervorgeht, daß der Handelnde einen Erfolg erstrebt und das Eintreten dieses Erfolges als Folge seines Wollens für möglich hält".

Es herrscht also Übereinstimmung darüber, daß im Gegensatz zum Rechtsgeschäft bei der bloßen Willenserklärung der Rechtserfolg nur erstrebt und für möglich gehalten wird, sein Eintreten aber nicht unbedingt erforderlich ist.

§ 3.

Die Stimmabgabe als Willenserklärung und als Rechtsgeschäft.

I. Will man den Generalversammlungsbeschluß als Rechtsgeschäft oder als Willenserklärung bezeichnen, so ist natürlich Voraussetzung, daß auch er unter die im vorigen Paragraphen aufgestellten Begriffe eingeordnet werden kann. Bei dieser Prüfung muß allerdings zunächst der Entstehung des Beschlusses aus den Einzelstimmen Rechnung getragen werden.

Es wird vielfach ohne weitere Begründung und Prüfung behauptet, daß die Stimmabgabe eine Willenserklärung des Stimmberechtigten sei.[16]) Da wir festgestellt haben, daß unter Willenserklärung ein bestimmter technischer Begriff zu verstehen ist, so soll zunächst an Hand der Begriffsbestimmungen geprüft werden, ob die Stimmabgabe die erforderlichen Merkmale der Willenserklärung enthält. Es wird einmal eine irgendwie wahrnehmbare Betätigung des menschlichen Willens gefordert. Dieses Verhalten kann bei der Abstimmung in den verschiedensten Formen erblickt werden. Ob die Stimmabgabe durch Stimmzettel oder durch Zuruf oder durch Aufstehen und Sitzenbleiben erfolgt, in allen Fällen ist hierin die geforderte wahrnehmbare Willensbetätigung zu sehen. Als weiteres Erfordernis tritt hinzu, daß das Verhalten einen bestimmten Schluß zuläßt: Der Handelnde muß einen bestimmten Erfolg erstreben. Mit der Abstimmung erstrebt der einzelne den Erfolg, einen Beschluß herbeizuführen. So heißt es z. B. in § 250 HGB.: „die Rechte der Aktionäre .... werden durch Beschlußfassung in der Generalversammlung ausgeübt", und im § 251 HGB.: „die Beschlüsse der Generalversammlung bedürfen der Mehrheit der abgegebenen Stimmen....".

[15]) v. Tuhr, a. a. O., Bd. II, 1, § 48, II, 1.

[16]) Z. B. Staub-Pinner, Anm. 31 A zu § 252; Staub-Hachenburg, Anm. 9 zu § 45.

Man könnte also nach diesen Feststellungen leicht geneigt sein, den Charakter der Stimmabgabe als Willenserklärung bedenkenlos anzuerkennen. Und doch ist hierbei folgendes zu berücksichtigen. Nach § 250 HGB. erstreckt sich die Beschlußfassung in der Generalversammlung nicht nur auf die Führung der Geschäfte, sondern auf alle Angelegenheiten der Gesellschaft, worunter z. B. auch die Ordnung der Geschäftsführung in der Generalversammlung mit zu verstehen ist. Die Beschlußfassung kann darauf gerichtet sein, lediglich das Verfahren in der betreffenden Generalversammlung zu ordnen, sog. Ordnungsbeschlüsse. Diese können also zum Gegenstand haben, die Redefreiheit zu beschränken oder bei Vorliegen verschiedener Anträge die Reihenfolge der Abstimmung zu regeln. Das Stimmen für oder gegen einen derartigen Antrag kann man nur dann als Willenserklärungen gelten lassen, wenn der erstrebte Erfolg einen Rechtserfolg darstellt, d. h. wenn er im juristischen Sinne nach den Vorschriften der Rechtsordnung eine rechtliche Wirkung herbeiführen soll. Ob das bei den Ordnungsbeschlüssen der Fall ist, erscheint sehr zweifelhaft. Sie werden in der Generalversammlung sofort ausgeführt und haben dann durchaus keine Bedeutung mehr. Sie erscheinen mir rechtlich nicht bedeutungsvoller, als wenn ein Familienvater oder Gastgeber über das Verhältnis während der Mahlzeit Anweisungen erteilt. Das sind natürlich in tatsächlichem Sinne auch Willenserklärungen, aber nicht solche in juristischem Sinne und mit rechtlicher Bedeutung.[17]) Typische Beispiele für diese sog. unechten Willenserklärungen, denen keine juristische Tatsache zugrunde liegt, sind bekanntlich die gesellschaftliche Einladung und die Zusage der Mitwirkung bei einer Liebhaberaufführung, oder ein noch besseres Beispiel von Henle[18]), die Liebeserklärung. Solche Versprechungen oder Willensbekundungen würden, auch wenn sie rechtlich verbindlich gemeint wären, der Rechtswirkung ermangeln, weil die versprochene Handlung nicht geeignet ist, Gegenstand eines Rechtsverhältnisses zu sein.[19]) Ebensowenig wie diese Handlungen weder die Grundlage zu einer Klage bilden, noch sonstige rechtliche Schlüsse aus ihnen gezogen werden können, ist das auch bei den Ordnungsbeschlüssen der Fall. Sie sind Beschlüsse von nicht selbständiger Bedeutung. Eine Anfechtung unselb-

[17]) Enneccerus, a. a. O., § 128, II.
[18]) Henle, a. a. O., S. 33.
[19]) v. Tuhr, a. a. O., II, 1, S. 170.

ständiger Beschlüsse gem. § 271 HGB. ist nicht möglich, weil sie zwecklos wäre. Fürst [20]) nennt die Ordnungsbeschlüsse „Verhandlungsleitende Verfügungen" des Vorsitzenden, der sich nur zu seiner Unterstützung der Abstimmung der Generalversammlung bedient habe. Nach seiner Ansicht stellen sie daher auch keinen Beschluß im Sinne des § 271 HGB. dar. Solche seien derartige Entscheidungen, welche einen auf der Tagesordnung stehenden Gegenstand für die betreffende Generalversammlung erledigen. Die verhandlungsleitenden Verfügungen seien dagegen nur Elemente zur Fassung des eigentlichen Beschlusses. Dieser Argumentation kann man sich m. E. nicht verschließen. Sie wird auch von Horrwitz [21]) und Hueck [22]) gebilligt. Für diese Abhandlung liefert vorstehende Betrachtung jedoch das Ergebnis, daß es Stimmabgaben in der Generalversammlung geben kann, die keine Willenserklärungen im Sinne des BGB. sind. Derartige Abstimmungen und Ordnungsbeschlüsse kommen daher für diese Untersuchung weiter nicht in Betracht. Sie werden daher auch im weiteren Verlauf dieser Arbeit keine Erwähnung mehr finden.

Kurz darauf hingewiesen sei nur noch, daß zu den unselbständigen Beschlüssen nicht die Vertagungsbeschlüsse zu rechnen sind. Diese sind selbständige Beschlüsse. Bei Vertagung eines Punktes der Tagesordnung darf darüber nicht weiter verhandelt werden. Beim Vertagen der ganzen Tagesordnung muß die Generalversammlung eventuell unverzüglich geschlossen werden. Der Beschluß kann deshalb auch selbständig angefochten werden. [23])

Wenn wir nach alledem zu dem Ergebnis kommen, daß man es bei der Stimmabgabe, von den erwähnten Ausnahmen abgesehen, mit einer Willenserklärung zu tun hat, so muß doch erwähnt werden, daß diese Ansicht im Schrifttum nicht unbestritten ist. Vor allen Dingen ist es in neuester Zeit Brodmann, der einen entgegengesetzten Standpunkt einnimmt. In seinem Aufsatz „Zur Frage der Erfüllung von Abstimmungsverträgen" [24]) behandelt Brodmann die Frage, in welcher Weise die Zwangsvollstreckung aus einem Urteil zu erfolgen habe, welches einem Aktionär befiehlt, in be-

[20]) Fürst, in Leipz. Zeitschr., 1912, S. 510.
[21]) Horrwitz, a. a. O., S. 77.
[22]) Hueck, a. a. O., S. 43.
[23]) Näheres hierüber bei Hueck, S. 44.
[24]) J. W. 1929, S. 615 ff.

stimmtem Sinne abzustimmen. Auf diese Streitfrage, die besonders neuerdings lebhaft behandelt wird, kann hier nicht näher eingegangen werden. Nur so viel sei zum Verständnis unserer Erörterungen gesagt, daß der Meinungsstreit sich um die Frage dreht, welcher von den §§ 887, 888, 890 und 894 ZPO. bei der Vollstreckung eines derartigen Urteils zur Anwendung kommen kann. Nachdem wir erkannt haben, daß die Stimmabgabe den Erfordernissen der Willenserklärung entspricht, ist es naheliegend, hierbei in erster Linie an § 894 ZPO. zu denken. Diese Vorschrift handelt von der Verurteilung eines Schuldners zur Abgabe einer Willenserklärung. Brodmann lehnt die Anwendung des § 894 ZPO. in diesem Falle ab, weil die Stimmabgabe keine Willenserklärung sei. Ich halte die Ablehnung des § 894 ebenfalls für richtig, aber aus anderm Grunde. Ist jemand beispielsweise zur Auflassung verurteilt, so wird seine Willenserklärung durch das rechtskräftige Urteil ersetzt. M. E. ist es aber mit den besonderen aktienrechtlichen Vorschriften nicht vereinbar, wenn ein Gläubiger des verurteilten Aktionärs das Urteil zur Generalversammlung schickt und verlangt, daß die Abstimmungserklärung des Aktionärs hierdurch ersetzt werde. Die weitere Ausgestaltung dieses Gedankens könnte nur zu grotesken Ergebnissen führen.[25]) Es wäre aber verfehlt, wollte man aus diesen Gründen in Abrede stellen, daß die Abstimmungserklärung eine Willenserklärung sei. Die Nichtanwendung des § 894 ZPO. beweist an sich noch nichts. Der gleiche Streit über die Anwendung der §§ 887, 888 und 894 ZPO. besteht in dem Falle, wenn aus einem Prozeßvergleich vollstreckt werden soll, in welchem sich eine Partei zur Abgabe einer Willenserklärung verpflichtet hat. Hier hält das Reichsgericht[26]) auch nicht die Vollstreckungsnorm des § 894 für anwendbar. Der Grund hierfür liegt eben in dem besonderen Wesen des Vergleiches.[27])

Im übrigen gibt auch Brodmann zu, daß „die Abstimmung einer Willenserklärung ganz gefährlich ähnlich sieht". Er muß auch resigniert feststellen, daß auch von Tuhr und Manigk in

[25]) Vergl. z. B. den Aufsatz von Max Wolff „Einklagbarkeit und Erzwingbarkeit von Abstimmungsverpflichtungen" in J. W. 1929, S. 2115 ff.

[26]) R. G. Bd. 55 S. 58/59.

[27]) Näheres hierüber s. Rosenberg a. a. O. § 134 II 2 b und die daselbst angeführte Literatur.

der Abstimmung nichts anderes sehen als eine Willenserklärung. Nun meint aber Brodmann, für die Abstimmung sei in unseren Systemen der Rechtshandlungen kein Raum, weil die Stimmabgabe als Teilstück des körperschaftlichen Aktes für sich nichts bedeute.[28]) Diese Ansicht vermag ich nicht zu teilen. Die Aktiengesellschaft ist eine juristische Person, welche nicht nur einseitig ihre egoistischen Interessen zu verfolgen hat. Sie hat vielmehr auch die Interessen der Aktionäre zu wahren. Die in der Generalversammlung organisierte Gesamtheit der Aktionäre vollziehen als einzelne Menschen Handlungen, für die zweierlei Gesichtspunkte in Frage kommen. Bei der Abstimmung handelt der Aktionär durch ein und dieselbe Tätigkeit als Individuum einmal für sich in seinem wirtschaftlichen Interesse und zum andern als organmäßig funktionierendes Glied für die Aktiengesellschaft. Es besteht mithin eine unlösliche Verflechtung des organmäßigen Tuns mit dem individuellen Tun. Wenn also Brodmann behauptet, die Abstimmung bedeute als Teilstück eines körperschaftlichen Aktes für sich nichts, so mißt er ganz einseitig und willkürlich nur dem organmäßigen Tun der Aktionäre die alleinige Bedeutung bei. Der Standpunkt Brodmanns ist mithin nicht überzeugend. Ich bleibe daher bei der Auffassung, daß die Abstimmung eine Willenserklärung ist.

II. Mit der Feststellung, daß die Stimmabgabe grundsätzlich als Willenserklärung angesehen werden muß, ist nur ein wesentliches Erfordernis des Rechtsgeschäfts festgestellt. Ob sie, für sich allein betrachtet, auch ein Rechtsgeschäft ist, bedarf weiterer Prüfung. Geht man hierbei von den verschiedenen Definitionen des Rechtsgeschäftes aus, so ist erforderlich, daß sie von der Rechtsordnung als Grund für den Eintritt der als gewollt bezeichneten Rechtswirkung anerkannt wird. Dieses Merkmal will Biermann[29]) darin erblicken, daß der Beschluß kraft der Rechtsordnung für alle Abstimmenden, auch der widersprechenden, maßgebend ist. Dieser Standpunkt kann hier nicht unwidersprochen bleiben. Der Wille, der hinter der Abstimmung des Aktionärs steht, ist sicherlich, wie bereits hervorgehoben, auf eine Rechtswirkung gerichtet. Aber wie ist es mit der von Henle so ausdrücklich betonten Tatbestandsverwirklichung, dem Rechtserfolg? Beim Mehrheitsbeschluß oder jedenfalls bei einem Beschluß, der durch mehrere Willens-

[28]) Aktienrecht, Anm. 1, d zu § 252.
[29]) Biermann, a. a. O., I. S. 140.

erklärungen zustande kommt, vermag die einzelne Stimmabgabe den Rechtserfolg für sich allein noch nicht zu verwirklichen, ebensowenig, wie die Offerte bereits den Vertrag erzeugt. Es ist daher unverständlich, wie Weidler[30]) jede Willenserklärung bei der Abstimmung als Rechtsgeschäft bezeichnen kann, nur weil er in der Rechtsgültigkeit des Beschlusses für die Aktiengesellschaft den gesuchten Rechtserfolg erblickt. Er berücksichtigt die Stimmen, die gegen den Antrag gewesen sind, überhaupt nicht. Diese wollen doch gerade das Gegenteil der Tatbestandsverwirklichung. Und doch muß betont werden, daß jede Stimme, ob sie für oder gegen den Beschluß abgegeben worden ist, eine gewisse rechtsgeschäftliche Bedeutung hat. Eine besondere Beobachtung führt nämlich dazu, das Stimmrecht als ein besonders geartetes Gestaltungsrecht zu würdigen. Die Ausübung des Stimmrechts erfolgt durch die Abgabe der Willenserklärungen in der Generalversammlung. Hierdurch wird das konkrete in der einzelnen Generalversammlung bestehende Stimmrecht verbraucht, der Abstimmende hat darüber verfügt.[31]) In abstracto bleibt es natürlich unberührt, da es bei neuen Beschlußfassungen immer wieder die Quelle der Machtbefugnis ist, welche dem Aktionär gestattet, gemäß § 250 HGB. die ihm zustehenden Rechte auszuüben. Da feststeht, daß eine Verfügung über das Stimmrecht bei jeder Stimmabgabe stattfindet, gleichgültig, ob sich die Willenserklärung für oder wider einen Antrag ausspricht, so wird man hierdurch an eine gewisse Rechtsgeschäftskategorie erinnert, mit der ein Vergleich sehr naheliegend erscheint. Es sind die Verfügungen, die auf Gestaltungsrecht beruhen und für die Sohm[32]) den Namen „verfügende Gestaltungsgeschäfte" geprägt hat.[33]) Diese besondere Art von Rechtsgeschäften enthält zwei Verfügungen, von denen allerdings diejenige, welche das Gestaltungsrecht zum Erlöschen bringt, in den Hintergrund tritt und als sekundäres Recht erscheint. Materiell wichtiger ist die Verfügung, welche auf das der Gestaltung unterliegende Recht unmittelbar einwirken soll. Man kann die Stimmabgabe daher nur dann als Rechtsgeschäft bezeichnen, wenn auf das den Aktionären zustehende Recht unmittelbar eingewirkt wird.[34]) Die den

[30]) Weidler, a. a. O., S. 6.
[31]) Gieseke, Das Aktienstimmrecht der Banken, S. 18.
[32]) Sohm, a. a. O., S. 12 ff.
[33]) S. auch v. Tuhr, Bd. II, 1 S. 243.
[34]) Desgl. S. 244 unten.

Aktionären zustehenden Rechte sind im § 250 HGB. bezeichnet. Hiernach ist den Aktionären gestattet, auf die Organisation der Aktiengesellschaft durch Änderung der Satzung, Wahl des Aufsichtsrats, ferner auf die einzelnen Rechte des Aktionärs wie Dividendenfestsetzung, u. a. m. unmittelbar einzuwirken. Diesen Rechtserfolg kann aber nicht der einzelne Aktionär durch seine Willenserklärung verwirklichen, sondern immer nur eine bestimmte Anzahl von ihnen, und zwar soviel, als zum Zustandekommen eines Beschlusses erforderlich ist. Man könnte also die Einzelstimme nur dann als Rechtsgeschäft bezeichnen, wenn jede für sich alleine den Tatbestand des Beschlusses verwirklichen könnte. Die sekundäre Verfügung über das Gestaltungsrecht, die jeder Stimmabgabe eigen ist, stempelt sie an sich noch nicht zum Rechtsgeschäft.

Anders muß allerdings entschieden werden, wenn zu einer ordnungsgemäß berufenen Generalversammlung nur ein einziger Aktionär erscheint oder wenn sämtliche Aktien in einer Hand eines Großaktionärs vereinigt sind. In beiden Fällen ist nämlich die Generalversammlung abzuhalten und der Erschienene kann rechtsgültig Beschlüsse fassen.[35]) In solchen Fällen ist es klar, daß die gesamte Abstimmung alsdann in der Abgabe der einzigen Willenserklärung des alleinstimmberechtigten Aktionärs besteht. Die vom Abstimmenden gewollte Rechtswirkung kann hier durch seine alleinige Willenserklärung erreicht werden. Dieser Fall unterscheidet sich in keiner Weise von einem verfügenden Gestaltungsgeschäft und man kann nicht umhin, diese Willenserklärung als Rechtsgeschäft zu bezeichnen. Gegenüber der typischen Mehrheitsabstimmung ist dieser Fall aber eine Ausnahme. Er ändert auch nichts daran, daß die Einzelstimme grundsätzlich kein Rechtsgeschäft ist.

§ 4.

Der Generalversammlungsbeschluß als Willenserklärung und als Rechtsgeschäft.

I. Bei der Anwendung des Begriffes „Willenserklärung" auf den Generalversammlungsbeschluß selbst muß sehr wohl unterschieden werden, wie die Fragestellung lautet. Diese kann auf zweierlei Art erfolgen. Einmal: ist der Generalversamm-

[35]) Siehe Horrwitz, S. 197, und die daselbst in Anm. 5 zit. Entsch. d. Reichsger.

lungsbeschluß eine Willenserklärung? und zum anderen: enthält der Generalversammlungsbeschluß eine oder mehrere Willenserklärungen?

Zunächst die erste Frage. Um sie klarer zu machen, soll sie anders formuliert werden. Sie lautet alsdann: Ist die Gesamtheit der Willenserklärungen, wie sie sich im Generalversammlungsbeschluß präsentieren, zugleich auch Willenserklärung der Aktiengesellschaft? Es hat den Anschein, als ob die Beantwortung zunächst nicht für alle Beschlüsse die gleiche sein könne. Für die Mehrzahl der Beschlüsse ergibt sich dieser Zweifel aus folgendem Grunde. In den meisten Fällen ist der Beschluß, wenn er auch durch einzelne Willenserklärungen zustande kam, nur ein Akt der Willensbildung der Gesellschaft. Er ist, solange er nicht einem anderen erklärt ist, noch ebenso ein Internum der Gesellschaft, wie der nicht erklärte Wille einer Einzelperson.[36]) Handelt es sich hierbei um ein Rechtsgeschäft mit einem außerhalb der Gesellschaftssphäre stehenden Dritten, so hat der Vorstand die Aktiengesellschaft zu vertreten und die Erklärung abzugeben (§ 232 Abs. 1 HGB.). Diese in seiner Stellung eines gesetzlichen Vertreters (§ 26 Abs. 2 BGB.) abgegebene Erklärung ist erst die Willenserklärung der juristischen Person. Trotzdem ist auch bei diesen Beschlüssen zu beachten, daß sie nicht nur als Bekundung des einheitlichen Willensentschlusses der Gesamtheit der Aktionäre, sondern gleichzeitig als Gebot oder Verbot an die Ausführungsorgane in Betracht kommen. Diese Befehlswirkung ist zugleich, wie auch Gierke[37]) hervorhebt, Erklärung und Ausführungsbestandteil eines Willensentschlusses. Diese Beobachtung führt zu der Feststellung, daß die beiden Elemente der Willensbildung und der Willensausführung niemals rein für sich auftreten. Jeder Beschluß ist demnach im gewissen Sinne als Willenserklärung des Rechtssubjekts Aktiengesellschaft anzusehen.[38]) Diese Ansicht dürfte unbestritten bei denjenigen Beschlüssen ihre Bestätigung finden, für welche ein besonderes Ausführungsgeschäft des Vorstandes nicht in Betracht kommt. Das ist einmal dann der Fall, wenn der Generalversammlungsbeschluß unmittelbar für Dritte von Bedeutung wird, ferner bei Wahlen und sonstigen Beschlüssen, bei denen hierdurch für bestimmte Personen rechtliche Vorteile begründet werden. Hier wird außer

[36]) Staub-Hachenburg, Anm. 8 zu § 45.
[37]) Gierke, Genossenschaftstheorie, S. 693.
[38]) Vgl. auch Heilbrunn in J. W. 1927, S. 1358, Anm. zu 8.

dem Zustandekommen von Beschlüssen noch gleichzeitig deren Vollziehung bezweckt. Die Generalversammlung übt alsdann zwei Funktionen zu gleicher Zeit aus: sie ist Willensbildungsorgan der Aktiengesellschaft und nimmt gleichzeitig die Stellung ein, die gewöhnlich dem Vorstand zukommt, d. h. sie hat die Stellung eines gesetzlichen Vertreters. Wenn ein Vertreter für einen anderen eine Erklärung abgibt, so spricht man ungenau davon, daß dieses eine Erklärung des Vertretenen sei. Innerhalb der Machtbefugnisse der Generalversammlung, für die Aktiengesellschaft zu handeln, kann man in dem gleichen übertragenen Sinne auch hier von einer Willenserklärung der Aktiengesellschaft sprechen. Infolge der Besonderheiten des Majoritätsprinzips repräsentiert die Gesamtheit der Mehrheitsstimmen daher den erklärten Willen der Aktiengesellschaft.

Die zweite Frage, ob der Generalversammlungsbeschluß eine Willenserklärung enthalte, beantwortet sich eigentlich von selbst. Der Beschluß enthält die Gesamtheit der Willenserklärungen der Abstimmenden. Ohne diese könnte er gar nicht existieren.

Diesen Unterschied, der sich aus der verschiedenen Fragestellung ergibt, beachtet Horrwitz[39]) offenbar nicht, wenn er sagt, der Generalversammlungsbeschluß sei noch kein Rechtsgeschäft, sondern nur eine Willenserklärung der Aktiengesellschaft. Er will damit jedenfalls sagen, wie aus dem ganzen Zusammenhang zu entnehmen ist, er gäbe wohl zu, daß der Beschluß Willenserklärungen enthalte, erkenne jedoch seinen Charakter als Rechtsgeschäft nicht an. Hiermit ist gleichzeitig die weitere Frage angeschnitten, ob der Beschluß ein Rechtsgeschäft ist.

II. Will man den Generalversammlungsbeschluß als Rechtsgeschäft ansehen, so muß auch er einen Tatbestand darstellen, der zunächst eine Willenserklärung oder eine Mehrheit von solchen enthält. Die Frage, ob der Generalversammlungsbeschluß eine Willenserklärung ist, hat streng genommen mit der Frage nach seiner Rechtsgeschäftsnatur nichts zu tun. Selbst dann, wenn man die erste Frage (anders wie geschehen) verneinen würde, so müßte sich die zweite Frage nicht notwendigerweise erübrigen. Ebenso wie der Vertrag unbestritten ein Rechtsgeschäft ist, kann man doch nicht sagen, daß er eine

[39]) Horrwitz, a. a. O., S. 70 f.

Willenserklärung ist, sondern er enthält nur mindestens zwei von ihnen.

Der Beschluß erfüllt also das eine Erfordernis. Er ist ein Tatbestand, der Willenserklärungen enthält. Fehlt nur noch, daß er von der Rechtsordnung als Grund für den Eintritt der als gewollt bezeichneten Rechtswirkung anerkannt wird. Die Anerkennung des Grundes für die Rechtswirkung erscheint nicht mehr zweifelhaft, wenn man sich die Wirkungen vergegenwärtigt, die das Gesetz den Generalversammlungsbeschlüssen zuschreibt. Man beachte nur die Befugnisse, die nach § 260 Abs. 1 HGB. der Generalversammlung zugewiesen sind. Abgesehen von jenen Befugnissen der sogenannten „ordentlichen Generalversammlung" kann die „außerordentliche Generalversammlung" in allen Fragen „aus eigener Machtvollkommenheit die Entscheidung an sich ziehen und Vorstand wie Aufsichtsrat mit bindenden Anweisungen versehen". [40]) In dieser maßgebenden Stellung des Beschlusses ist seine Rechtswirkung zu erblicken. Nur er kann als Grund für den Eintritt der von der Mehrheit der Abstimmenden als gewollt bezeichneten Rechtswirkung anerkannt werden. Im Generalversammlungsbeschluß sind somit sämtliche Merkmale des Rechtsgeschäftes enthalten. Zu welcher Gruppe von Rechtsgeschäften er zu zählen ist, darüber soll im folgenden Paragraphen die Rede sein.

§ 5.

Überblick über die Theorien.

Die Auffassung des Beschlusses als Rechtsgeschäft ist nicht unbestritten. Einige Schriftsteller erblicken in ihm nur einen „tatsächlichen Vorgang". Gleitsmann [41]) legt den Schwerpunkt auf die Einzelstimmen, indem er sie als voneinander unabhängige, einseitige Rechtsgeschäfte bezeichnet, weil jeder Aktionär innerhalb seiner Rechtssphäre rechtserheblich einseitig verfügen könne. Aus den bereits geschilderten Gründen muß diese Auffassung als irrig angesehen werden. Gleichzeitig ist sie aber auch die irrige Grundlage für die weitere Folgerung. Gleitsmann geht davon aus, daß an Stelle des Majoritätsprinzips für das Zustandekommen eines Kollegialbeschlusses der Gesetzgeber den Rechtserfolg gerade so gut an die Entscheidung durch das Los hätte knüpfen können. Nur durch wirtschaftliche Rück-

[40]) Cosack, a. a. O., § 209, VI, 1.
[41]) Gleitsmann, a. a. O., S. 420 ff.

sichten sei die Rechtsordnung hier beeinflußt worden, den Rechtserfolg an die Erklärung sämtlicher oder eines Teiles der Wollendürfenden anzuknüpfen. Aus diesen Erwägungen schließt Gleitsmann, daß es keiner besonderen Rechtsform des Generalversammlungsbeschlusses bedürfe. Mit der Bezugnahme auf die Möglichkeit des Gesetzgebers, auch das Los entscheiden lassen zu können, gibt Gleitsmann zu erkennen, daß er im Majoritätsprinzip eine Norm zur Beseitigung von Rechtskollisionen erblickt. Als etwas anderes hat die Entscheidung durch das Los nicht zu gelten. Eine Rechtskollision in diesem Sinne liegt vor, wenn sich mehrere Rechte nebeneinander vorfinden, die nicht vollständig ausgeübt werden können, ohne sich zu hindern.[42]) Natürlich steht es der Rechtsordnung frei, derartige Konflikte auf die verschiedenste Art zu beseitigen. Dadurch, daß das BGB. in zwei derartigen Kollisionsfällen die Entscheidung an das Los geknüpft hat, ist aber keinesfalls zu schließen, daß die Lösung aller Kollisionskonflikte einen nur tatsächlichen Vorgang darstellen. Das erhellt unbedenklich aus der Regelung im Falle des § 1024 BGB. Bei zusammentreffenden und widerstreitenden Grunddienstbarkeiten entscheidet nicht das Los, sondern es hat eine den Interessen aller Berechtigten nach billigem Ermessen entsprechende Regelung der Ausübung zu erfolgen. Diese Regelung erfolgt durch Vertrag, wie Planck[43]) besonders hervorhebt. Es würde doch wohl sicherlich zu weit führen, wollte man den Rechtsgeschäftscharakter dieser vertraglichen Regelung in Abrede stellen, weil der Gesetzgeber den Rechtserfolg in diesem Falle auch ebensogut an die Entscheidung durch das Los hätte knüpfen können. Die Argumente Gleitsmanns erscheinen daher nicht als stichhaltig.

Andere Schriftsteller bezeichnen den Beschluß als nur tatsächlichen Vorgang aus Gründen, die sie im Zusammenhang mit der Gesetzestechnik erblicken. Eine eingehende Behandlung und Widerlegung dieser Ansicht erfolgt zweckmäßig an geeigneterer Stelle dieser Abhandlung.[44])

Während viele Schriftsteller die Rechtsnatur des Mehrheitsbeschlusses in ihren systematischen Darstellungen kaum erwähnen, erkennt ihn die Mehrzahl der übrigen als besonderes Rechtsgebilde an. Nur über die Stellung, die er unter den

[42]) v. Tuhr, a. a. O., II, 2 S. 572; Gierke, Dtsch. Priv.-R., S. 322.
[43]) Planck, a. a. O., III. Bd., Anm. 4 zu § 1024. Ebenso Warneyer, Bd. II, S. 243.
[44]) Siehe unten, § 16.

Rechtsgeschäften einnimmt, herrscht keine Einigkeit. Auch hier kann es sich nur darum handeln, einen Überblick über die verschiedenen Theorien zu geben.

Zunächst hat man versucht, den Beschluß in die Kategorie eines Rechtsgeschäftsgebildes einzureihen, welches dem Privatrecht von jeher am bekanntesten gewesen ist: des Vertrages. Es wurde jedoch schon frühzeitig erkannt, daß Mehrheitsbeschluß und Vertrag nicht wesensgleich sind. v. Tuhr [45]) erblickt die rechtliche Eigenart des Beschlusses im Gegensatz zum Vertrag „aus der besonderen Rechtslage, welche Normierung durch das Majoritätsprinzip verlangt". Wenn dagegen Zustimmung aller Abstimmenden, wie z. B. bei Änderung des Gesellschaftszweckes erforderlich ist, so soll nach v. Tuhr unter dem Namen und in den Formen eines Beschlusses ein Rechtsgeschäft vorliegen, welches dem Vertragstypus angehört. [46]) Hierzu ist zu bemerken, daß selbst bei notwendig einstimmigem Generalversammlungsbeschluß das wesentliche Merkmal des Vertrages, die Einigung, die Willensübereinstimmung der Parteien, fehlt. Einigung setzt bewußt gemeinsames Wollen voraus, während bei der Beschlußfassung immer nur eine tatsächliche, meist zufällige Übereinstimmung in Frage kommt. Eine bewußte Einigung würde beispielsweise dann vorhanden sein, wenn von den Abstimmenden „eine Gleichgewichtslinie durch Zurückweichen der gegeneinander strebenden Interessen gewonnen würde". [47]) Das ist jedoch nicht der Fall. Man begnügt sich, wie Heck [48]) sich ausdrückt, mit einem Einigungssurrogat. Noch krasser als beim einstimmigen Beschluß tritt der Mangel des Merkmales der bewußten Einigung beim Mehrheitsbeschluß hervor: die überstimmte Minderheit vertritt gerade den entgegengesetzten Willen der Mehrheit. In neuerer Literatur wird denn auch die Ansicht, der Mehrheitsbeschluß sei Vertrag, nicht mehr vertreten. Etwas ungewiß drückt sich Staudinger [49]) aus, wenn er sagt, es bestände kein Hindernis, die beschlußmäßige Aufhebung von Sonderrechten (§ 35 BGB.) oder der Gleichberechtigung der Mitglieder mit Zustimmung der Benachteiligten als Vertrag aufzufassen. Alle anderen Beschlüsse seien zusammengesetzte einseitige Rechtsgeschäfte. Staudinger will also nach

[45]) v. Tuhr, a. a. O., II,, 1 S. 235.
[46]) v. Tuhr, a. a. O., II, 1 Anm. 4, S. 236.
[47]) Heck, a. a. O., S. 326.
[48]) Desgl.
[49]) Staudinger, a. a. O., Bd. I, Anm. XIV zu § 32.

dem Inhalt unterscheiden. Diese Ansicht ist m. E. nicht berechtigt. In § 35 BGB., der auch für das Aktienrecht Geltung hat, ist vorgeschrieben, daß Sonderrechte eines Mitgliedes ohne dessen Zustimmung nicht durch Beschluß der Mitgliederversammlung beeinträchtigt werden können. Neben dem Generalversammlungsbeschluß ist hier noch eine besondere Zustimmung erforderlich. Ohne diese ist der Beschluß als solcher zwar nicht ungültig, ja, nicht einmal anfechtbar,[50]) aber auch nur unter der aufschiebenden Bedingung rechtswirksam, daß die Zustimmung noch nachträglich erteilt wird. Wie bei sonstigen Rechtsgeschäften erzeugt diese Zustimmung nicht erst das Rechtsgeschäft, sondern entscheidet nur darüber, ob das bereits schwebend unwirksam *bestehende* Geschäft rechtswirksam werden soll oder nicht. Ebenso ist es auch mit der Zustimmung beim Beschluß gem. § 35. Staudinger scheint demgemäß in diesem Falle dem Beschluß die Bedeutung einer Offerte und der Zustimmung die Bedeutung einer Annahme einer Offerte beizumessen, wogegen der Beschluß doch schon vorher vorhanden ist und nicht erst durch die Zustimmung zustande kommt. Die meisten Schriftsteller lehnen es denn auch ausdrücklich ab, Beschluß und Vertrag zu identifizieren.[51])

Der weitere Standpunkt Staudingers führt zu dem Vergleich zwischen Beschluß einerseits und einseitigen und mehrseitigen Rechtsgeschäften andererseits. Gehen wir von dem oben gefundenen Begriff des einseitigen Rechtsgeschäftes aus, dann muß die vom Handelnden gewollte Rechtswirkung unter normalen Umständen durch seine alleinige Willenserklärung erreicht werden können. Man kann diesen Ausspruch v. Tuhrs erweitern und hinzufügen: muß dagegen notwendigerweise die Erklärung einer zweiten Person hinzukommen, so ist das Rechtsgeschäft nicht mehr ein einseitiges, sondern ein mehrseitiges. Begnügt man sich mit diesem Maßstabe, so könnte die Entscheidung nicht zweifelhaft sein: Erst durch eine Mehrheit von Willenserklärungen kommt ein Mehrheitsbeschluß zustande. Aber man kann sich hiermit nicht zufrieden geben, wenn man bedenkt, daß ein Rechtsgeschäft nicht immer zu einem mehrseitigen dadurch wird, daß mehrere Personen mitwirken.[52]) Die Kündigung bleibt einseitiges Rechtsgeschäft, auch wenn sie

[50]) So auch Hueck, a. a. O., S. 73.
[51]) Vgl. z. B. Oertmann, Bem. vor § 21 Nr. 5; Rehbein, S. 48; Planck, Anm. 2 zu § 32.
[52]) So auch Gierke, Dtsch. Privatr., S. 284, Anm. 3.

von mehreren ausgeübt wird, ebenso die Verfügung von Miteigentümern über die ganze Sache (§ 747 Abs. 2 BGB.). Für solche Fälle hat Kuntze[53]) den besonderen Rechtsbegriff des „Gesamtaktes" aufgestellt. Er nötigt daher seinerseits wieder zu einem Vergleich mit dem Generalversammlungsbeschluß. Kuntze selbst will beide Begriffe nicht identifiziert wissen. Er begründet seine Ansicht damit, daß der Gesamtakt ein gemeinsames Handeln sei, der Beschluß aber ein dem Handeln vorausgehender Akt. Das Handeln sei erst eine Folge des Beschlusses und geschehe nicht durch die Mehrheit, sondern gewöhnlich durch ein besonderes Vollziehungsorgan (Vorstand) allein. Aber diese Argumente treffen nicht ständig zu. Es ist bereits gezeigt, daß die Ausführung des Beschlusses durch die Mehrheit oder Gesamtheit erfolgen kann. Deshalb will Heck[54]) in derartigen Fällen die Beschlüsse als Gesamtakt gelten lassen. M. E. muß man hier doch der Ansicht Kuntzes den Vorzug geben. Wenn man auch in der Ausführung des Beschlusses durch die Mehrheit oder Gesamtheit einen Gesamtakt erblicken kann, so geht diese Tätigkeit bereits über den sozialrechtlichen inneren Vorgang der Beschlußfassung hinaus. Sie ist in diesem Stadium bereits ein Handeln im Namen des Rechtssubjekts Aktiengesellschaft und gehört zu den Geschäften des freien Individualverkehrs der juristischen Person.

Aber wenn man auch dieser Auffassung nicht folgen will, weil es auch Beschlüsse gibt, deren Rechtswirkung sich nur innerhalb der sozialrechtlichen Rechtssphäre bewegt, wie beim Entlastungs-, Bilanzgenehmigungs- oder Dividendenfestsetzungsbeschluß, so muß immerhin bedacht werden, daß beim Gesamtakt der Erfolg nur dann erreicht wird, wenn alle Berechtigten ihre Erklärungen abgeben und alle vorliegenden Erklärungen den gleichen Erfolg wollen. Beim Beschluß kann man sich dagegen seiner Stimme enthalten, ja sogar gegen den Antrag stimmen und außerdem ist in den meisten Fällen schon dann der Erfolg erreicht, wenn ihn nur eine Mehrheit der Beteiligten, nicht erst aller Berechtigten, will.

Wollte man nach diesen Betrachtungen den Generalversammlungsbeschluß in eine bekannte Kategorie der Rechtsgeschäfte einordnen, so bliebe nichts weiter übrig, als ihn zu den mehrseitigen Rechtsgeschäften zu zählen. Bei dieser Betrachtung

[53]) Kuntze, a. a. O., S. 29 ff.
[54]) Heck, a. a. O., S. 355.

hat wiederum der Fall, daß ein Beschluß gegebenenfalls von einem Aktionär gefaßt werden kann, als abnorm auszuscheiden. Man könnte den Beschluß sonst nicht, wie Henle [55]) richtig sagt, zu dem Gegensatz von einseitigem und mehrseitigem Rechtsgeschäft in Beziehung setzen. Da der Vertrag unter den mehrseitigen Rechtsgeschäften nicht in Betracht kommt, so hat man sich bemüht, dem von publizistischer Seite aufgestellten besonderen Begriff der „Vereinbarung" auch im Privatrecht besondere Bedeutung zu geben. Die von Triepel [56]) im Anschluß an Binding [57]) näher begründete Vereinbarungstheorie spielt im öffentlichen Recht eine große Rolle und mag dort auch ihre Berechtigung haben. Wenn diese Schriftsteller aber auch so weit gehen, die Kollegialbeschlüsse nicht nur im öffentlichen, sondern auch im Privatrecht als Beispiele der Vereinbarung zu nennen, so sprechen hiergegen erhebliche Bedenken. Dem BGB. ist der Ausdruck Vereinbarung bekanntlich nicht fremd, es gebraucht ihn aber augenscheinlich nur gleichbedeutend mit Vertrag, wie aus den §§ 154, 248 hervorgeht. Auch im § 745 Abs. 2 BGB. ist dieser Ausdruck so zu verstehen. Der Ausdruck Vereinbarung will in letzter Vorschrift nicht einen einstimmigen Beschluß im Gegensatz zum Mehrheitsbeschluß bezeichnen. Dann würde die verschiedene Bezeichnung des Gesetzgebers nur von dem Zufall abhängen, ob die Abstimmung Einstimmigkeit oder nur eine Mehrheit ergeben hätte. Vereinbarung ist hier gerade im Gegensatz zur Abstimmung als vertragsmäßige Einigung, als ein Konsensual-Kontrakt gedacht. [58]) Aus diesen Gründen erscheint es mir angebracht, mit v. Tuhr [59]) die Ansicht zu vertreten, daß kein Bedürfnis bestehe, den Katalog der privatrechtlichen Geschäfte durch Aufnahme des besonderen Begriffes der Vereinbarung zu erweitern.

Die Beobachtung, daß der Generalversammlungsbeschluß sich nicht unter die bisher bekannten Begriffe Vertrag, Gesamtakt, Vereinbarung und einseitiges Rechtsgeschäft unterordnen läßt, führt zu dem Schluß, daß er eine besondere Art eines zusammengesetzten Rechtsgeschäftes für sich bilden muß. Ein wesentliches Unterscheidungsmerkmal von den übrigen Rechtsgeschäften wird darin erblickt, daß beim Beschluß die Ab-

[55]) Henle, a. a. O., S. 410.
[56]) Triepel, a. a. O., S. 49 ff.
[57]) Binding, s. Lit.-Verz.
[58]) A. A. anscheinend Henle, a. a. O., S. 410.
[59]) v. Tuhr, a. a. O., Bd. II, 1 S. 237.

stimmenden bereits durch ein Band verknüpft sind. Sie stehen in Rechtsbeziehung zueinander, welche ihren Grund in der Gesellschaftsbeziehung, der Satzung hat. Die Ursache dieses sozialrechtlichen Bandes, welches alle Aktionäre umschlingt, nennt Weidler [60]) im Anschluß an Heck [61]) die Grundrelation. Da sich alle Aktionäre mit dem Aktienerwerbe dem Gesellschaftsvertrage in allen Angelegenheiten der Gesellschaft unterordnen, so muß er tatsächlich als das Bindeglied angesehen werden. Wie bereits bemerkt, sind die Beschlüsse innere Vorgänge des Korporationslebens und daher wohl von den Rechtsgeschäften des freien Individualverkehrs zu unterscheiden. Heck [62]) spricht deshalb von „unselbständigen Rechtsgeschäften" und Kohler [63]) von „abhängigen Rechtshandlungen". Bemerkenswerterweise rechnet dieser jedoch nur die Beschlüsse hierzu, welche nicht die Änderung oder Aufhebung der Gesellschaft zum Gegenstande haben. Diese letzteren seien vielmehr zu den Rechtsgeschäften des freien Verkehrs zu rechnen. Die Unterscheidung nach dem Inhalt zwischen Rechtsgeschäft und abhängiger Rechtshandlung vermag nicht recht zu überzeugen. Das wesentliche Merkmal des Rechtsgeschäfts, der Rechtserfolg, ist bei jedem Beschluß vorhanden, nicht nur beim Änderungs- oder Aufhebungsbeschluß. Ebenso kann die Abhängigkeit nicht als Unterscheidungsmerkmal dienen, denn sie ist ebensogut beim Änderungs- und Aufhebungsbeschluß vorhanden. Außerdem ergibt ein Vergleich des Beschlusses mit den typenmäßigen Rechtsgeschäften des BGB., daß die meisten einseitigen Rechtsgeschäfte von rechtlichen Grundbeziehungen abhängig sind. Beispiele bieten u. a. die Kündigung eines Dienst- oder Mietsverhältnisses, Widerruf der Vollmacht, Genehmigung. Sie alle sind abhängig von dem zugrunde liegenden Dienst- oder Werkvertrag, Vollmachtserteilung usw. [64]) Wenn Heck [65]) sich daher veranlaßt sieht, die Beschlüsse wegen ihrer Abhängigkeit von dem Vorhandensein eines rechtlich gebundenen Gesellschaftsverhältnisses einschränkend als „unselbständige Rechtsgeschäfte" oder „gesellschaftliche Rechtsgeschäfte" zu bezeichnen, so ist dagegen rechtlich nichts einzuwenden. Ob es wünschenswert ist,

[60]) Weidler, a. a. O., § 3.
[61]) Heck, a. a. O., S. 323.
[62]) Derselbe, S. 321 ff.
[63]) Kohler, a. a. O., Bd. 1, S. 537.
[64]) S. auch Heck, a. a. O., S. 323.
[65]) Desgl.

daß diese Bezeichnung sich einbürgert, mag noch dahingestellt bleiben. Den Vorteil hat die Bezeichnung allerdings: sie bringt zum Ausdruck, daß man es beim Beschluß einerseits mit einer „Spezialform des Sozialrechts" zu tun hat. Andererseits gibt sie aber auch zu erkennen, daß er auch individualrechtliche Elemente enthält und somit eine Kombination von Geschäfts- und Gesellschaftsrecht darstellt. Aus diesem Grunde müssen auch die Normen, die das BGB. für Willenserklärungen und Rechtsgeschäfte des freien Individualverkehrs aufgestellt hat, grundsätzlich auf die Beschlüsse der Generalversammlung und das Abstimmen in ihr zur Anwendung kommen.[66]) Die Untersuchung, inwieweit diese Anwendung nur beschränkt zulässig ist und bei Berücksichtigung des sozialrechtlichen Momentes z. T. abweicht, soll in den folgenden besonderen Abschnitten erfolgen.

2. Abschnitt.

Die Abstimmung als Anwendungsgebiet der einzelnen Vorschriften des BGB. über die Willenserklärung.

§ 6.

Grundsätzliches.

Die empfangsbedürftige Erklärung und der Adressat.

Das BGB. zeigt eine tiefgreifende Verschiedenheit zwischen empfangsbedürftigen und nichtempfangsbedürftigen Willenserklärungen. Bei den ersteren ist im Gesetze vorgesehen, daß sie gegenüber einem am Rechtsinhalte der Erklärungen Beteiligten, dem Erklärungsgegner, geschehen, bei den letzteren ist solches nicht vorgesehen.[67]) Wie steht es nun mit der Empfangsbedürftigkeit der Abstimmungserklärungen? Wohnt man als Beobachter einer Generalversammlung bei und

[66]) Diese Folgerung ist ausdrücklich von Heck für Beschlüsse der Gesellschaft des BGB. ausgesprochen worden. Ihm folgt die Mehrheit der Schriftsteller des Korporations- und Gesellschaftsrechts. Vgl. z. B. für die Gesellschaften des HGB. Düringer-Hachenburg, a. a. O., S. 111, und Anm. 3 zu § 119 HGB.; für die G. m. b. H. Staub-Hachenburg, a. a. O., Anm. zu 45; für die Gewerkenversammlung Isay, a. a. O., Nr. 15 zu § 111.

[67]) Henle, a. a. O., S. 53.

richtet sein Augenmerk darauf, an wen die Abstimmenden ihre Willenserklärungen adressieren, so erscheint bei dieser rein äußerlichen Betrachtung in allen Fällen der Vorsitzende der Generalversammlung als Erklärungsgegner. Eine Willenserklärung, die ihm nicht zur Kenntnis gelangt, wird in keinem Falle mitgerechnet. Wie schon aus dem Wort Generalversammlung hervorgeht, müssen alle Aktionäre, welche sich an der Abstimmung beteiligen wollen, persönlich anwesend sein oder sich vertreten lassen. Es ist also nicht zulässig, die Anwesenheit durch schriftliche Zustimmung oder nur durch schriftliche Stimmabgaben zu ersetzen, wie es bei sonstigen Vereinen (§ 32 Abs. 2 BGB.) oder bei Gesellschaften m. b. H. (§ 48 G.m.b.H.Gesetz) möglich ist. Die Stimmen sind demnach Willenserklärungen, die einem anderen gegenüber in dessen Anwesenheit abzugeben sind. Über den Moment, in welchem Erklärungen unter Anwesenden wirksam werden, gibt das BGB. keine Vorschrift. Wie im Individualverkehr ist auch bei der Abstimmung das Wirksamwerden verschieden zu beurteilen, je nachdem die Abstimmung schriftlich oder in anderer Weise, sei es mündlich oder durch konkludente Handlungen, erfolgt. Der Zeitpunkt, in welchem eine vom Erklärenden schriftlich dem Vorsitzenden übergebene Erklärung wirksam wird, ist, wie im allgemeinen angenommen wird, nach den Grundsätzen des § 130 BGB. zu beurteilen, d. h. mit dem Zugang. Bei den anderen Abstimmungsarten ist zu fordern, daß die Willenserklärungen zur Kenntnis des Vorsitzenden gelangt sind. [68])

Die Stellung und Bezeichnung des Vorsitzenden als Empfangsgegner ergibt sich aber wohlgemerkt bisher nur bei rein äußerer Betrachtung. Rechtlich kann man nur denjenigen als Erklärungsgegner bezeichnen, der ein eigenes, gesetzlich anerkanntes Interesse daran hat, den Willen des Erklärenden zu erfahren. Bei Anwendung dieses Maßstabes kann man den Vorsitzenden nur noch als Empfangsmittler für den wirklichen Interessenten ansehen, denn sein gesetzlich anerkanntes Interesse geht nur so weit, als es seine Tätigkeit als Verhandlungsleiter betrifft. Und doch steht nichts im Wege, den Vorsitzenden als Erklärungsempfänger zu bezeichnen, denn dieser Ausdruck erscheint gegenüber dem Wort Erklärungsgegner als der umfassendere. „Empfänger der

[68]) Siehe Enneccerus, a. a. O., Bd. 1, § 150, unter B 1.

Erklärung kann statt des Gegners ein Vertreter des Gegners sein." [69]) Unter diesem Gesichtspunkt hat denn der Vorsitzende als Empfangsbevollmächtigter zu gelten. Aber Empfangsbevollmächtigter für wen? — Der Vertretene muß identisch sein mit dem Erklärungsgegner, oder m. a. W. dem gesetzlich anerkannten Interessenten. Wer das ist, darauf gibt Heck eine Antwort: Erklärungsgegner soll die Gesamtheit der Mitgesellschafter sein, weil jedes Mitglied annähernd dasselbe Interesse daran habe, den Willen der übrigen zu erfahren, wie eine Partei bei den normalen Vertragsverhandlungen. [70]) Diese Ansicht ist von Weidler [71]) bedingungslos übernommen worden, ohne hierbei zu berücksichtigen, daß Heck die Beschlüsse der Gesellschaft des BGB. im Auge hat, die keine eigene Rechtspersönlichkeit darstellt, während es sich doch bei Weidler wie auch hier um die Beschlüsse der Generalversammlung einer Aktiengesellschaft mit eigener Rechtsfähigkeit handelt.

M. E. muß man das Rechtssubjekt Aktiengesellschaft als Erklärungsgegner auffassen [72]) und den Vorsitzenden als ihren Vertreter. Diese Auffassung wird auch nicht etwa dadurch behindert, daß der Vorsitzende unter Umständen erst von der Generalversammlung gewählt werden kann. Die Generalversammlung ist Hauptwillensorgan der Gesellschaft. [73]) Die Wahl des Vorsitzenden ist daher Willensakt des Organs und geschieht im Namen der Aktiengesellschaft. Es ist auch nicht Voraussetzung der Gültigkeit der Willenserklärungen, daß die anderen Teilnehmer von den Erklärungen der übrigen jemals Kenntnis erlangen, was die Möglichkeit der geheimen Abstimmung beweist. Wenn die Aktionäre auch vielfach ein Interesse daran haben werden, in welchem Sinne der eine oder andere gestimmt hat, so ist das doch kein rechtlich anerkanntes Interesse. Der Vorsitzende ist nicht verpflichtet, einem Aktionär auf Verlangen Mitteilung zu machen, wer im einzelnen für oder gegen den Antrag gestimmt hat. Hat geheime Abstimmung stattgefunden, so wird man sogar sagen können, daß er verpflichtet ist, eine diesbezügliche Auskunft zu verweigern. Diese Beobachtung dürfte genügen, den Standpunkt zu recht-

---

[69]) Henle, a. a. O., S. 85.
[70]) Heck, a. a. O., S. 331 unten.
[71]) Weidler, a. a. O., S. 8.
[72]) So auch Staub-Hachenburg, Anm. 9 a zu § 45.
[73]) Staub-Pinner, a. a. O., § 250 Anm. 7; das wird auch von fast sämtlichen Schriftstellern des Aktienrechts betont.

fertigen, daß als Erklärungsgegner nicht die übrigen Generalversammlungsteilnehmer, sondern die Aktiengesellschaft als solche angesehen werden muß.

§ 7.

Geschäftsfähigkeit.

I. Das Gesetz kennt in dem Titel, welcher von der Geschäftsfähigkeit handelt, Alterserfordernisse und Gesundheitserfordernisse. Bei beiden wird zwischen Geschäftsunfähigkeit und beschränkter Geschäftsfähigkeit unterschieden. Der Mangel des Alterserfordernisses dürfte bei der Abstimmung nicht allzu häufig vorkommen, weil man von den Aktionären in der Regel annehmen kann, daß sie kapitalkräftig und mithin gesetzteren Alters sein werden. Und doch muß auch der Einfluß dieses Mangels Erwähnung finden, denn es kann immerhin mit der Möglichkeit gerechnet werden, daß ein Geschäftsunfähiger oder beschränkt Geschäftsfähiger, der infolge Schenkung oder Erbfall Aktien erlangt hat, in der Generalversammlung erscheint und sich an der Abstimmung beteiligen will. Ebenso ist es auch möglich, daß ein Aktionär im Schlaf, Fieber oder sinnloser Trunkenheit bei der Abstimmung seinen Willen bekundet. Liegt Geschäftsunfähigkeit im Sinne des § 104 BGB. auf seiten des Aktionärs vor, so bieten diese Fälle keine Besonderheiten. Hier wie dort sind die Willenserklärungen unter dem Gesichtspunkt des § 105 Abs. 1 und 2 BGB. nichtig.

II. Nicht so einfach gestaltet sich die Beantwortung der Frage, welchen Einfluß das Vorliegen beschränkter Geschäftsfähigkeit des Abstimmenden (§§ 106 und 114 BGB.) mit Bezug auf die Gültigkeit seiner Abstimmungserklärung ausübt. Bei der Beurteilung dieses Falles muß unterschieden werden, ob der Abstimmende als Aktionär sein eigenes Stimmrecht ausübt oder ob er als Vertreter des Aktionärs handelt.

Liegt der letzte Fall vor, der in § 252 Abs. 2 Satz 1 HGB. ausdrücklich gestattet ist, dann muß auch bei der Abstimmung gesagt werden, daß gem. § 165 BGB. die Wirksamkeit von oder gegenüber einem Vertreter abgegebenen Willenserklärungen nicht dadurch beeinträchtigt wird, daß der Vertreter in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist. Diese Vorschrift bezieht sich sowohl auf gesetzliche Vertreter wie auf Bevollmächtigte.[74])

[74]) Planck, a. a. O., Bd. I, S. 437.

Ebenso sei an dieser Stelle erwähnt, daß die beschränkte Geschäftsfähigkeit des Vorsitzenden nicht schadet, da er als Vertreter der Aktiengesellschaft zur Entgegennahme der Willenserklärungen bevollmächtigt ist. Voraussetzung ist natürlich, daß die Bevollmächtigung an sich wieder den gesetzlichen Erfordernissen entspricht. Gem. § 252 Abs. 2 Satz 2 HGB. genügt es allerdings, wenn derjenige, welcher sich als Vertreter für einen anderen an der Abstimmung beteiligen will, seine Legitimation der Generalversammlung gegenüber in schriftlicher Form nachweist.

Welchen Einfluß hat aber die beschränkte Geschäftsfähigkeit, wenn sie bei dem Aktionär vorliegt, der sich selbst an der Abstimmung beteiligt? — Hier ist aus verschiedenen Gründen die Frage berechtigt, ob die Vorschrift des § 165 BGB. nicht gleichfalls Anwendung finden kann. Das würde zunächst zur Voraussetzung haben, daß man in der Abstimmung eine Vertretungshandlung für die Gesellschaft erblicken könnte; denn dem Wortlaut des Gesetzes gemäß soll § 165 nur auf Personen mit Vertretungsmacht Anwendung finden. Aber der Aktionär handelt bei seiner Abstimmung nicht als Vertreter der Aktiengesellschaft,[75]) sondern er übt sein eigenes und kein fremdes Recht (Stimmrecht) aus.[76])

Auf gänzlich anderer Grundlage beruht die weitere Frage, ob sich aus dem Wesen des Stimmrechts und der Vertretungsmacht besondere Schlüsse für diesen Fall ziehen lassen. v. Tuhr[77]) rechnet das Stimmrecht sowohl wie die Vertretungsmacht zu der Gruppe von Rechten, die er unter der Bezeichnung „Machtbefugnisse" zusammengefaßt hat. Unter diesem Begriff versteht er „eine den Gestaltungsrechten verwandte Befugnis eines Menschen, durch seinen rechtsgeschäftlichen Willen in der Sphäre eines anderen Rechtssubjekts Wirkungen herbeizuführen oder an der Herbeiführung solcher Wirkungen sich zu beteiligen; wie der Vertreter nach außen für den Verein handelt, so wird durch die Abstimmung des Mitglieds in der Versammlung der Beschluß hergestellt, welcher als der innere Wille des Vereins gilt".[78])

Weil es sich beim Stimmrecht ebenso wie bei der Stellvertretung um Ausübung einer Machtbefugnis handelt, so

[75]) v. Tuhr, Bd. I, S. 510.
[76]) v. Tuhr, Bd. I, S. 516, Anm. 38.
[77]) v. Tuhr, Bd. I, S. 164 ff.; Bd. II, 2 S. 335.
[78]) v. Tuhr, Bd. I, S. 551.

ergibt sich die Frage, ob der Gesetzgeber bei der Anordnung der Vorschrift des § 165 BGB. bei der Vertretungsmacht an ein besonders geartetes Wesen der Machtbefugnis gedacht hat und ob daher bei der Ausübung des Stimmrechts diese Bestimmung analog angewandt werden kann. Diese Frage muß jedoch verneint werden, wenn man den Zweck des § 165 richtig würdigt. Dieser besteht nach den Motiven [79]) nur darin, daß der beschränkt Geschäftsfähige als Vertreter lediglich fremde Angelegenheiten besorgt, die Beschränkungen der §§ 106 ff., 114, 131 Abs. 2 BGB. aber nur für seine eigenen Angelegenheiten bestehen. Somit kann die Willenserklärung dem beschränkt Geschäftsfähigen selbst, wenn er als Vertreter handelt, keinen rechtlichen Nachteil bringen. [80]) Mit einem besonderen Wesen der Machtbefugnis hat die Anordnung des § 165 daher nichts zu tun. Henle [81]) lehnt es denn auch ausdrücklich ab, Überlegungen hinsichtlich eines besonderen Wesens der Vertretungsmacht, also der Machtbefugnis überhaupt, anzustellen. Die Machtbefugnis, die sich aus dem Stimmrecht ergibt, sei so wenig ein Recht, wie die Möglichkeit für die natürliche Person, Rechtsgeschäfte zu schließen, ein Recht sei. „Ist die Möglichkeit, ein Haus zu kaufen, kein Recht, so ist auch die Möglichkeit, im Vereine für den Ankauf eines Hauses zu stimmen, kein Recht." [82])

Die vorstehenden Erwägungen dürften zur Erlangung der Überzeugung genügend sein, daß aus dem im allgemeinen noch wenig geklärten Wesen der Machtbefugnisse für den hier behandelten Fall nichts hergeleitet werden kann.

Für die Beurteilung der Willenserklärung bleibt daher lediglich der Gesichtspunkt des § 107 BGB., d. h. Geschäftsbeschränkte bedürfen, sofern durch ihre Abstimmung nicht lediglich eine Verbesserung ihrer Rechtslage herbeigeführt wird, der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters. Oertmann [83]) hält die Abstimmung des einzelnen ohnedies nach § 111 BGB. für unwirksam, da sie eine einseitige Erklärung, nicht Vertragsbestandteil sei. In seiner Anmerkung zu § 111 sagt Oertmann aber selbst, daß sich diese Vorschrift nur auf einseitige Rechtsgeschäfte, nicht auf solche Willenserklärungen be-

[79]) Motive, Bd. I, S. 227.
[80]) Henle, a. a. O., S. 166, im Anschluß an v. Tuhr, Bd. II, 1, S. 341.
[81]) a. a. O., S. 155.
[82]) Henle, S. 423.
[83]) Oertmann, a. a. O., § 32, Ziff. 5.

ziehe, die zwar für sich einseitig vollzogen, aber zugleich unselbständige Tatbestandsstücke eines Geschäftes seien. Oertmann übersieht also, daß die Abstimmungserklärung an sich noch kein einseitiges Rechtsgeschäft, sondern nur Willenserklärung und gerade ein von ihm gefordertes unselbständiges Tatbestandsstück, nämlich des Beschlusses, ist. Also kann auch § 111, wenigstens bei der Mehrheitsabstimmung, nicht in Betracht kommen.

Was die beiden Erfordernisse des § 107 BGB. anbelangt, so muß über das Vorliegen eines „lediglich rechtlichen Vorteiles" bei der Abstimmung m. E. von Fall zu Fall entschieden werden. Die Erlangung eines lediglich rechtlichen Vorteiles wird bedenkenlos dann anzunehmen sein, wenn dem beschränkt Geschäftsfähigen durch den Beschluß ein Sonderrecht eingeräumt werden soll. Fraglich wird allerdings die Rechtslage, wenn es sich um die Ausschüttung einer Dividende handelt. Weidler [84]) meint, in der Abstimmung, in der zum Ausdruck gebracht wird, daß man nicht nur sich, sondern auch den sämtlichen übrigen Aktionären einen Anspruch auf Dividende gewähren wolle, läge kein lediglich rechtlicher Vorteil für ihn selbst. M. E. ist hier der Wortlaut des § 107 mißverstanden. Diese Vorschrift bezweckt doch nur: Schutz des Minderjährigen gegen Benachteiligung. [85]) Durch den Dividendenfestsetzungsbeschluß wird keinerlei nachteilige Einwirkung auf sein eigenes Vermögen ausgeübt. Im Gegenteil, er erlangt durch den Anspruch auf die Dividende den rechtlichen Vorteil, daß sein Vermögen bereichert wird. Mittelbar natürlich auch die übrigen Aktionäre, aber nur auf Kosten des Vermögens der Aktiengesellschaft. Wie die Erfahrung lehrt, tritt auch nicht eine Minderung des Vermögens insofern ein, als der Börsenkurs der Aktien auf Grund der Vermögensverringerung der Aktiengesellschaft durch die Auszahlung der Dividende sinken würde. Aber selbst, wenn dieser Fall eintreten sollte, so würde das nur ein mittelbarer ökonomischer Nachteil sein. Ein ökonomischer Vorteil oder Nachteil, den das Geschäft bringen kann, ist aber, wie auch Oertmann ausdrücklich hervorhebt, nicht entscheidend. Das Entscheidende ist vielmehr, ob für den Minderjährigen durch das Geschäft, wenn auch vielleicht wirtschaftlich unerhebliche Verpflichtungen begründet werden. Das ist beim Dividendenfestsetzungsbeschluß jedoch nicht der Fall.

[84]) a. a. O., Anm. 36.
[85]) v. Tuhr, a. a. O., Bd. II, 1, S. 341.

Die Willenserklärung des beschränkt geschäftsfähigen Aktionärs ist hier also sicherlich gültig. Sie ist aber auch in all den Fällen als gültig zu erachten, wo die Abstimmung lediglich Angelegenheiten der Aktiengesellschaft als einer juristischen Person betrifft, wenn z. B. darüber abgestimmt wird, wer in den Vorstand gewählt werden soll. Hier betrifft die Abstimmung nicht die Angelegenheiten des Geschäftsbeschränkten selbst, sondern die Angelegenheiten einer anderen Person, der Aktiengesellschaft. Da aber immerhin Beschlüsse denkbar sind, bei denen die Rechtslage zweifelhaft sein kann, so würde es eine erhebliche und unangenehme Erschwerung des Gemeinschaftslebens bedeuten, wenn man bei jedem Beschlusse, der auf der Stimme eines beschränkt Geschäftsfähigen beruht, erst die oftmals komplizierte Frage prüfen müßte, ob er durch den Beschluß auch lediglich einen rechtlichen Vorteil erlange. Bei Verneinung dieser Frage müßte dann außerdem die Genehmigung des gesetzlichen Vertreters oder des Vormundschaftsgerichts eingeholt werden,[86]) um den Schwebezustand zu beseitigen. Für das Gesellschaftsrecht geht deshalb auch die überwiegende Meinung dahin, daß die beschränkte Geschäftsfähigkeit eines Abstimmenden aus folgendem Grunde nicht schadet. In der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters, die zum Ankauf der Aktien erforderlich war, will man mit Recht die im voraus erklärte Zustimmung zu allen Handlungen erblicken, die der Geschäftsbeschränkte in Ausübung seiner Aktionäreigenschaft vornehmen wird.[87]) Anders muß m. E. jedoch entschieden werden, wenn der beschränkt Geschäftsfähige infolge eines Erbfalles in den Besitz der Aktien gelangt ist oder wenn jemand wegen Geistesschwäche entmündigt wird. Hier kann eine vorherige Zustimmung des Erblassers sowie die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters nicht ohne weiteres unterstellt werden, so daß diese zur Abstimmung besonders erforderlich sein würde.

§ 8.

Bewußtes Fehlen des Willens.

Die Willenserklärungen, die in dem Bewußtsein, daß ein entsprechender Wille fehlt, abgegeben sind, werden vom

[86]) Diese Prüfung hält Oertmann in jedem Falle für erforderlich, a. a. O., § 32, Anm. 5.

[87]) So für Vereine, Oberlandesgericht, Bd. 15, S. 324; Planck, § 32, Anm. 2, Abs. 4; v. Tuhr, Bd. I, S. 516, Anm. 38; Pradzynski, a. a. O., S. 1012 ff.; Warneyer, Bd. I, S. 63.

BGB. in den §§ 116—118 verschieden behandelt, je nachdem es sich um nicht ernstliche, simulierte oder unter geheimem Vorbehalt gegebene Erklärungen handelt. Wenn diese Vorschriften schon in der Praxis des gewöhnlichen Geschäftslebens eine nicht häufig vorkommende Rolle spielen, so ist es naheliegend, daß ihre Anwendungsmöglichkeit bei der Beschlußfassung in der Generalversammlung noch geringer sein wird. Sollte jedoch bei der Stimmabgabe ein Fall der Mentalreservation vorliegen, so ist sie auch auf diesem Beobachtungsgebiet wie nach § 116 Satz 1 unbeachtlich. Henle[88]) bezeichnet den Fall, welchen § 116 Satz 2 im Auge hat, als „durchschaute Mentalreservation". Der andere, dem die Erklärung abgegeben ist, muß den geheimen Vorbehalt des Erklärenden „durchschauen". Wer der andere ist, haben wir bereits festgestellt: es ist die Aktiengesellschaft vertreten durch den Vorsitzenden. Auf den Vorsitzenden müssen demnach auch die Vorschriften über die Vertretung Anwendung finden. In diesem Falle vor allen Dingen § 166 Abs. 1 BGB.: Soweit die rechtlichen Folgen einer Willenserklärung .... durch die Kenntnis .... gewisser Umstände beeinflußt werden, kommt nicht die Person des Vertretenen, sondern die des Vertreters in Betracht. „Dementsprechend bei Empfangsvermittlung der Vermittler".[89]) Es genügt also, daß der Vorsitzende den geheimen Vorbehalt kennt, um die Willenserklärung des Aktionärs zu einer nichtigen zu machen. Für Weidler[90]) ist ein Eingreifen des § 116 Satz 2 nur denkbar, wenn sämtliche Generalversammlungsteilnehmer den Vorbehalt kannten. Konsequenterweise. Er erblickt ja in ihnen die „Anderen", denen die Erklärung gegenüber abzugeben sein soll. Die gleiche Forderung wie Weidler stellt v. Tuhr[91]), aber aus anderer Folgerung. Der Grund liegt für ihn darin, daß die Abstimmung des einen Mitglieds nur ein Stück des Beschlusses sei, an dem die übrigen Abstimmenden mit beteiligt seien. Das ist an sich richtig. Doch beachtet v. Tuhr m. E. nicht genügend, daß die Erklärung im Falle des § 116, 2 ebenso wie auch bei der Simulation des § 117 für den Vorsitzenden nicht mehr Bedeutung hat, als wenn der Aktionär sich überhaupt nicht an der Abstimmung beteiligt hätte, was ihm gewiß nie-

[88]) Henle, a. a. O., S. 262.
[89]) Henle, a. a. O., S. 192.
[90]) Weidler, a. a. O., S. 18.
[91]) v. Tuhr, a. a. O., Bd. I, S. 516.

mand verwehren kann.[92]) Das ist gerade bei der Simulation augenscheinlich. Ein Aktionär kann großen Wert darauf legen, daß ein anderer Aktionär denkt, gleich aus welchen Gründen, er habe für oder gegen einen Antrag gestimmt. Vorher hat er sich aber mit dem Vorsitzenden verständigt (Einverständnis!), daß er sich nur zum Schein an der Abstimmung beteilige. Dann hat er sich in Wahrheit seiner Stimme enthalten. Ja, man wird sogar soweit gehen können, seine Stimme gegebenenfalls als dissimuliert zu behandeln, so daß sie analog § 117, 2 als Neinstimme zu bewerten ist, obwohl er äußerlich für einen Antrag gestimmt hat.

Eine Gelegenheit für die Anwendung des § 118 BGB. im Gebiete der Abstimmung kann man wohl so ziemlich als ausgeschlossen bezeichnen. Wie sollte wohl der Aktionär den ihm obliegenden Beweis[93]) führen, er habe erwarten können, der Mangel der Ernstlichkeit seiner Erklärung werde nicht verkannt werden. Ein solcher Fall wäre wohl nur denkbar, wenn der Vorsitzende die Aktionäre belehren und ihnen mal versuchshalber zeigen wollte, wie man einen Entlastungs- oder Bilanzgenehmigungsbeschluß zustandebringt. Wenn der Vorsitzende sich nachträglich darauf beriefe, der Beschluß sei gültig, weil er als Aufsichtsratsmitglied womöglich Entlastung erhalten hat, dann könnte die Berufung auf den Mangel der Ernstlichkeit allerdings Erfolg haben.

§ 9.

Irrtum.

Der häufigste Willensmangel wird bei der Abstimmung wie auch überall im rechtsgeschäftlichen Verkehr der Irrtum sein. Er ist nach § 119 Abs. 1 BGB. in zwei Fällen beachtlich. Entweder muß es sich um einen Irrtum über den Inhalt der Erklärung handeln, oder der Erklärende muß eine Erklärung, die er abgegeben hat, nicht haben abgeben wollen. Beispiele für diese Fälle bei der Abstimmung, deren Zahl sich leicht in den verschiedensten Variationen vermehren ließe, würden etwa folgende sein:

Ein Aktionär hat bei schriftlicher Abstimmung irrtümlich

[92]) Vgl. Henle, a. a. O., S. 67: „Richtiger hätte das Gesetz statt von nichtiger Willenserklärung von Nichtvorliegen einer solchen gesprochen."

[93]) Oertmann, a. a. O., § 118, Ziff. 6.

einen mit Ja statt mit Nein beschriebenen Zettel abgegeben, oder er hat, sofern die Abstimmung durch Handaufheben erfolgt, die Hand erhoben in der Meinung, gegen den Antrag zu stimmen, während der Vorsitzende die für den Antrag Stimmenden aufgefordert hat, die Hand zu erheben. Zur Beachtlichkeit des Irrtums nach § 119 BGB. muß hinzukommen, daß er subjektiv und objektiv erheblich war: es muß anzunehmen sein, daß der Erklärende die Willenserklärung bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Falles nicht abgegeben haben würde.

Der Irrtum im Motiv, d. h. über den Grund, der den Abstimmenden bewogen hat, für oder gegen den Antrag zu stimmen, wird wie im freien Personenverkehr ebenso bei der Abstimmung nicht berücksichtigt. Die Ausnahme macht auch hier § 119 Abs. 2 BGB. Eine Anfechtung wegen Motivirrtums kann in Betracht kommen, wenn z. B. bei einer Wahl der Aktionär über wesentliche Eigenschaften des zu Wählenden sich im Irrtum befand.

Es zeigt sich also, daß gar nicht so ganz selten ein Irrtum im Sinne des § 119 vorliegen kann, und ähnlich ist es auch hinsichtlich der arglistigen Täuschung und Drohung.

§ 10.

Drohung und Täuschung.

I. Bei der Anwendung des § 123 BGB. auf die Abstimmung, soweit er sich auf die Drohung bezieht, ist es auch hier gleichgültig, ob diese von einem Teilnehmer oder einem außerhalb der Versammlung stehenden Dritten ausgeht. Ebenso gleichgültig, ob der Erklärungsempfänger von der Drohung wußte (§ 123 Abs. 1 in Verb. m. Abs. 2 BGB., weil in diesem nicht von Drohung die Rede ist).

II. Größere Schwierigkeiten ergeben sich bei der Anwendung der Vorschriften über die arglistige Täuschung. Die Täuschung eines Abstimmenden kann von drei Seiten ausgehen: von einem anderen an der Generalversammlung beteiligten Aktionär, vom Leiter der Versammlung und schließlich von einem außerhalb der Versammlung stehenden Dritten. Nun bestimmt § 123 Abs. 2 Satz 1, daß bei der Täuschung durch einen Dritten eine Erklärung, die einem anderen gegenüber abzugeben ist, nur dann anfechtbar sein solle, wenn der andere die Täuschung kannte oder kennen mußte. Gerade diese

Vorschrift ist geeignet, denjenigen Schriftstellern Konstruktionsschwierigkeiten zu bereiten, welche in der Abstimmung einen Austausch von Willenserklärungen erblicken, wonach also den einzelnen Versammlungsteilnehmern gegenüber die Erklärungen abzugeben wären.[94]) Für die Anfechtung wegen einer Täuschung, die ein außerhalb der Generalversammlung stehender Dritter arglistig verursacht hat, genügt es bei der hier vertretenen Auffassung, daß der Vorsitzende die Täuschung kannte oder kennen mußte. Bei der oben genannten anderen Auffassung muß man logischerweise wie Weidler zu dem Ergebnis kommen, das Kennen bzw. Kennenmüssen von sämtlichen Generalversammlungsteilnehmern zu verlangen. Dieses unhaltbare Ergebnis, daß, wie Weidler selbst zugibt, das Bedürfnis nach einer Anfechtungsmöglichkeit in geradezu unbilliger Weise zu verhindern geeignet ist, sucht er mit Hilfe der Grundrelation[95]) zu mildern. Das richtige Resultat soll sich nach ihm aus der Interpretation des Gesellschaftsvertrages ergeben, wozu er eine reichlich umständige Konstruktion benötigt.[96]) Diese Konstruktion führt schließlich zu dem entgegengesetzten Ergebnis, welches ursprünglich für Weidler unvermeidlich war. Die Rücksicht auf die Grundrelation darf aber nicht so weit führen, daß das Ergebnis dem Sinn und Wortlaut des Gesetzes widerspricht, was der Fall ist, wenn Weidler die Anfechtung wegen arglistiger Täuschung ohne Rücksicht darauf für zulässig erklärt, ob irgendein anderer den Betrug kannte oder kennen mußte. Mit der hier vertretenen Ansicht stimmt auch v. Tuhr[97]) überein, wenn er einem Mitglied die Anfechtung seiner Erklärung wegen Täuschung nur dann zugestehen will, wenn dem Leiter der Versammlung die Täuschung bekannt war.

III. Um besonders geartete Problemfälle handelt es sich bei der Anwendung des § 123 Abs. 2 Satz 2. Diese Vorschrift bezweckt bekanntlich die Regelung der Anfechtung des Versprechens der Leistung an einen Dritten (§ 328 ff. BGB.). Wie bereits angedeutet, ist der Generalversammlungsbeschluß kein Vertrag, doch gibt es Fälle, die den Verträgen zugunsten Dritter äußerlich derart ähnlich geartet sind, daß man geradezu

[94]) Weidler, S. 35; schwankend v. Tuhr, der einmal von Parallelerklärungen (a. a. O., Bd. 1, S. 515) und dann auch wiederum von Austausch der Erklärungen (Bd. 2, I S. 235) spricht.
[95]) Über den Begriff der Grundrelation s. oben S. 26.
[96]) S. Weidler, a. a. O., S. 36.
[97]) v. Tuhr, a. a. O., Bd. I, S. 516, wo allerdings eine Begründung hierfür nicht gegeben wird.

von Generalversammlungsbeschlüssen zugunsten Dritter sprechen könnte. Mit Recht führt Weidler aus, daß es gleichgültig sein müsse, ob durch einen Vertrag zugunsten eines Dritten oder aber durch einen Generalversammlungsbeschluß auf Gewährung einer Tantieme an einen Angestellten ein „anderer" i. S. von § 123 Abs. 2 ein Recht erworben habe.[98]) Diese Ähnlichkeit der beiden Fälle trifft aber auch noch bei vielen anderen Beschlüssen zu, nämlich überall da, wo der Generalversammlungsbeschluß unmittelbar für jemanden von Bedeutung wird, wobei es gleichgültig ist, ob dieser persönlich an der Abstimmung beteiligt ist oder nicht (Wahlen, Dechargeerteilung, Bilanzgenehmigung usw.). Da die Anfechtbarkeit in derartigen Rechtslagen zur Voraussetzung hat, daß der Dritte die Täuschung kannte oder kennen mußte, so ist es sehr wesentlich, ob bei den vorerwähnten Beschlüssen die Begünstigten als „Dritte" i. S. obiger Vorschrift der Gesellschaft gegenüber anzusehen sind. Diese Frage soll jedoch aus praktischen Gründen und um Wiederholungen zu vermeiden, an anderer Stelle behandelt werden.[99])

Hiermit sind die Gründe, welche nach dem BGB. zur Anfechtung berechtigen, erschöpft. Den folgenden Paragraphen soll nun die Behandlung der Frage vorbehalten sein, in welcher Weise sich die Anfechtung von Abstimmungserklärungen im einzelnen gestaltet.

§ 11.

Allgemeines über die Anfechtbarkeit der Einzelstimmen und ihre Geltendmachung.

In den vorstehenden Paragraphen ist gezeigt worden, daß die Einzelstimmen bei der Abstimmung vielfach von den gleichen Mängeln behaftet sind, wie sie auch bei den Willenserklärungen des freien Verkehrs vorkommen können. Die Folge hiervon ist auf beiden Rechtsgebieten entweder Nichtigkeit oder Anfechtbarkeit.

Es ist einleuchtend, daß Stimmen, die von vornherein erkennbar nichtig sind, auf keinen Fall bei der Beschlußfassung mitverwertet werden dürfen. Das wird auch, soweit ich sehe, von keiner Seite bestritten.

Nicht so unbestritten ist die Rechtslage, wenn sich erst nach-

[98]) Weidler, a. a. O., S. 37.
[99]) Siehe nachstehend S. 46.

träglich herausstellt, daß einzelne Stimmen mit Willensmängeln behaftet sind, d. h. wenn ein Abstimmungsergebnis mit Einbeziehung dieser Stimmen als Beschluß verkündet worden ist. Hier wird im Schrifttum mehrfach die Ansicht vertreten, daß ein Zurückgreifen auf innere Willensvorgänge der Abstimmenden, nachdem ein Gesamtwille gebildet sei, grundsätzlich ausgeschlossen sein müsse. Dieser Standpunkt wird namentlich von Gierke und Kohler und, wie bereits oben gesagt ist, neuerdings auch von Brodmann eingenommen. Gierke will die Herrschaft des reinen Individualverkehrs nicht gelten lassen, da jede Abstimmung durch die Einfügung in eine sozialrechtliche Handlung gebunden sei.[100]) Ähnlich meint auch Kohler, die Rechtshandlung des einzelnen müsse im Gesamtbeschluß aufgehen; daher könne ein Beschluß regelmäßig nicht wegen der Anfechtungsgründe, welche die Abstimmungserklärung eines einzelnen betreffen, angefochten werden. Ohne diesen Grundsatz ist nach der Ansicht Kohlers ein gesellschaftliches Leben nicht denkbar.[101]) [102]) Was die Ansicht Kohlers anbetrifft, die Rechtssicherheit und das gesellschaftliche Leben würden gefährdet, wenn durch Anfechtung der Einzelstimme die Wirksamkeit des Gesamtbeschlusses in Frage gestellt werden könnte, so ist diese Befürchtung an sich nicht unberechtigt. Für die Rechtssicherheit wie für das gesellschaftliche Leben ist es niemals günstig, wenn ein Generalversammlungsbeschluß, auch ohne daß es sich um subjektive Mängel handelt, angefochten wird. Das ist augenscheinlich, wenn auf Grund des Beschlusses von den Ausführungsorganen Rechtsdispositionen vorgenommen sind, die nach Ungültigerklärung des Beschlusses wieder rückgängig gemacht werden müssen. Trotz dieser großen Gefahr der Rechtsunsicherheit hat der Gesetzgeber die Anfechtung der Beschlüsse in § 271 HGB. vorgesehen und geregelt. Hinzu kommt noch, daß bei der Anfechtung von Einzelstimmen noch ein besonderer Schutz gewährleistet ist. Wie noch zu zeigen sein wird, vermag die Anfechtung einer Einzelstimme den Beschluß nur dann zu beeinträchtigen, wenn sie für sein Zustandekommen relevant gewesen ist. Der weitere Grund, die Rechtshandlung des einzelnen gehe im Gesamtbeschluß auf und eine Anfechtung dürfe

[100]) Gierke, Dtsch. Privatrecht, Bd. I, S. 501 und 503.
[101]) Kohler, a. a. O., Bd. I, S. 337.
[102]) Auf dem gleichen Standpunkt steht auch Ruth, a. a. O., S. 524/25, indem er sich auf Kohler bezieht: „In dem einheitlichen, nach außen hin zum Ausdruck kommenden Gesamtwillen gehen die Einzelerklärungen der Beteiligten auf, werden sie absorbiert."

deshalb nicht stattfinden, beruht auf der einseitigen Betonung des sozialrechtlichen Bestandteiles der Abstimmung. Für diesen Standpunkt ist die Vorstellung maßgebend, daß die rechtsfähigen Personenvereinigungen nach der „Organischen Genossenschaftstheorie" lebende Verbandspersonen bilden. Diese Theorie legt das Hauptgewicht auf das Hervortreten eines Gesamt- oder Gemeinwillens des Verbandes. Die Beschlußfassung gilt ihr lediglich als ein Akt der Bildung dieses Gesamtwillens. Weitere Bedeutung wird ihr kaum beigemessen. Rechtliches Interesse genießt erst der fertige Entschluß, in welchem die einzelnen Stimmerklärungen zusammengefaßt sind. — Auf die vielfach auseinandergehenden Ansichten über das Wesen der juristischen Person und darauf, daß ihr im Gegensatz zu anderen Gesellschaften besondere Rechtsfähigkeit beigelegt ist, kommt es hier aber m. E. nicht an. Die bereits oben im I. Abschnitt § 3 gemachten Ausführungen über die Verflechtung des organmäßigen Tuns und des individuellen Tuns der Aktionäre bei der Abstimmung gelten in gleichem Maße auch hier bei der Frage der Anfechtbarkeit. Nach alledem erscheint mir die einseitige Ablehnung der Anfechtung von Einzelstimmen als willkürlich. Praktisch könnte diese Ansicht darauf hinausführen, daß oftmals große Interessen der Aktionäre einer bloßen Idee zum Opfer fielen. Ausschlaggebend für die Frage, ob die Anfechtung zulässig sein soll oder nicht, ist m. E. ein anderer und besserer Maßstab. Dieser besteht in der Unterscheidung zwischen den egoistischen und altruistischen Vereinigungen, worauf auch bereits Heck [103]) aufmerksam gemacht hat. Unter diesem Gesichtspunkt hat auch die Ansicht Gierkes zum großen Teil ihre Berechtigung. Es ist nämlich zu bedenken, daß Gierke sämtliche Körperschaften, insbesondere auch die des öffentlichen Rechts, im Auge hat. Es ist daher verständlich, daß er den Schwerpunkt auf das sozialrechtliche Element der Abstimmung verlegt. Bei den öffentlich-rechtlichen Körperschaften sind in den meisten Fällen schutzwürdige individuelle Interessen der Abstimmenden überhaupt nicht vorhanden. Für unser Beobachtungsgebiet läßt sich die vollkommene Ausschließung der Anfechtung von Einzelstimmen jedoch nicht aufrechterhalten. [104]) Durch das Stimm-

[103]) a. a. O., S. 328, Anm. 2.

[104]) Auch J. v. Gierke bezeichnet die Lehre O. v. Gierkes als zuweitgehend, wenn sie die entsprechende Anwendung der Vorschriften über Rechtsgeschäfte auf die sozialrechtlichen Bestandteile schlechtweg ablehne, a. a. O., S. 209.

recht hat der Aktionär Gelegenheit, nicht nur den sozialen Interessen der Aktiengesellschaft zu dienen, sondern er kann auch sein eigenes wirtschaftliches Interesse wahren. Bei Interessenkollisionen vermag der Aktionär ganz nach Gutdünken für oder gegen einen Antrag zu stimmen. Nur in Fällen, in denen ein besonders starkes individuelles Interesse mit dem ferner wahrzunehmenden Gemeininteresse kollidiert, wird der Aktionär von der Abstimmung gesetzlich ausgeschlossen. (§ 252 Abs. 3 HGB.)[105])

Eine andere Frage ist es, ob nicht gewohnheitsrechtlich oder nach der Verkehrssitte die Geltendmachung subjektiver Willensmängel bei der Abstimmung als ausgeschlossen zu betrachten ist. Bei den öffentlich-rechtlichen parlamentarischen Körperschaften hat sich der Grundsatz herausgebildet, daß ein Beschluß nach seiner Verkündung nicht mehr wegen mangelhafter Abstimmung angefochten werden kann. In die Geschäftsordnungen der Parlamente ist dieser Grundsatz weder beim Deutschen Reichstag noch bei den meisten Landesstaaten ausdrücklich aufgenommen.[106]) Nun erhebt sich die Frage, ob diese Grundsätze auch auf die Versammlungen privatrechtlicher Kollegien, speziell der Generalversammlung, analog anzuwenden sind. Weidler[107]) will jede Anfechtung z. B. wegen Irrtums ausschließen, wenn ein Gesellschaftsvertrag auf parlamentarische Regelung verweist. Hierzu ist zu bemerken, daß die Geschäftsordnungen vieler Aktiengesellschaften in weitgehendem Maße denjenigen der Parlamente angepaßt zu sein pflegen. Das ist auch erklärlich. Man hat sich ihrer als Vorbild bedient, weil sie ein langes Entwicklungsstadium hinter sich haben. Es würde aber zu weit führen, wenn man aus diesem Grunde alle parlamentarischen Grundsätze auf die Vorgänge in der Generalversammlung für anwendbar erklären wollte. Die Aktiengesellschaft hat ihrem innersten Wesen nach auch zu viele und zu große Verschiedenheiten von einer parlamentarischen Körperschaft, als daß eine grundsätzliche Übertragung der Gepflogen-

[105]) Vgl. auch Staub-Pinner, Anm. 23 zu § 252 HGB.

[106]) Eine Ausnahme machte, wie Weidler, Anm. 40, nachweist, Württemberg. Im § 72 Abs. 3 der Geschäftsordnung des Württembergischen Landtags vom 5. 10. 1912 war ausdrücklich vorgeschrieben, daß eine unter falschen Voraussetzungen oder infolge eines Mißverständnisses abgegebene Stimme nicht zurückgenommen werden dürfe. Ein bloßes Sichversprechen dürfe bis zum Schlusse der Abstimmung richtiggestellt werden.

[107]) Weidler, a. a. O., S. 34.

heiten einer solchen auf sie möglich wäre. Namentlich weist Heck[108]) mit Recht auf die Verschiedenheit der Interessenlagen hin. Die Parlamente seien öffentliche, autoritative Versammlungen, bei denen primäre Individualinteressen der Mitglieder ausscheiden müßten. Ferner sei auch besonders das Autoritätsinteresse der parlamentarischen Versammlung das Haupthindernis, welches der Geltendmachung subjektiver Mängel im Wege stehe.

Die Zulässigkeit der Anfechtung von Einzelstimmen erscheint nach allen diesen Erwägungen mithin grundsätzlich nicht als ausgeschlossen. Das ist nach der herrschenden Meinung auch unbedenklich der Fall[109]) und wird durch die Praxis des Reichsgerichts[110]) besonders in neuesten Entscheidungen mehrfach bestätigt.

§ 12.

Der Anfechtungsgegner und andere Anfechtungsfragen.

I. Die Frage nach dem Anfechtungsgegner erscheint nach unserer Auffassung praktisch nicht so schwierig, wie sie umstritten ist. Der Anfechtungsgegner muß naturgemäß identisch sein mit dem Adressaten, d. h. demjenigen, dem gegenüber die Willenserklärung abzugeben war oder einem zur Empfangnahme gesetzlich oder durch Rechtsgeschäft Bestellten. Die Vorschrift des § 143 BGB. ist offensichtlich für die gewöhnlichen Formen des freien Individualverkehrs zugeschnitten. Er gibt Bestimmungen für die Anfechtung bei Verträgen und einseitigen Rechtsgeschäften. Für unser Behandlungsgebiet sind praktisch nur die beiden Fälle denkbar, daß die Anfechtung der Einzelstimme *während* der Generalversammlung oder *nach Schließung* derselben erfolgt. Im ersteren Falle muß naturgemäß die Anfechtung dem Vorsitzenden als Empfangsbevollmächtigten erklärt werden. Mehr Schwierigkeit bereitet schon die Frage, wer Anfechtungsgegner in dem Falle ist, wenn die Generalversammlung geschlossen ist und die Teilnehmer auseinandergegangen sind. Der Grundgedanke des § 143 BGB. geht dahin, daß die Anfechtungserklärung an denjenigen zu richten ist, der ein rechtliches Interesse daran hat, zu erfahren, ob die anfechtbare Er-

[108]) Heck, a. a. O., S. 325.

[109]) Vgl. Staub-Pinner, § 252 Anm. 31 A; Staub-Hachenburg, § 45 Anm. 9; Weidler, S. 20 ff.; v. Tuhr, Bd. I, S. 516; Planck, Bd. I, S. 88; Hueck, S. 119 ff.; Parisius-Crüger, a. a. O., S. 327.

[110]) RGZ., in J. W. 1927, S. 1350 und S. 1677/78.

klärung aufrechterhalten wird oder nicht. Dieses rechtliche Interesse besteht für denjenigen, für den aus der Erklärung unmittelbar sich Rechtswirkungen ergeben. Die Rechtswirkungen des Beschlusses gelten unmittelbar für die juristische Person Aktiengesellschaft und erst in zweiter Linie für die einzelnen Aktionäre. Der rechtliche Interessent an der Anfechtungserklärung ist daher bei der Anfechtung die Aktiengesellschaft.[111]) Es muß mithin genügen, wenn nach Beendigung der Generalversammlung die Anfechtung einem Mitgliede des Vorstandes erklärt wird (§ 232 Abs. 1 Satz 3 HGB.).

Nicht so einfach gestaltet sich die Lösung dieses Problems bei denjenigen, die in der Abstimmung einen Austausch der Willenserklärungen erblicken. Nach ihrer Auffassung sind sämtliche Generalversammlungsteilnehmer Anfechtungsgegner. Aber wieviel Schwierigkeiten ergeben sich hieraus. Nach Auflösung der Generalversammlung entfernen sich die Aktionäre vielfach wieder an die verschiedensten Orte des Reiches. Viele verkaufen auch ihre Aktien und verlieren somit ihre Mitgliedschaft. Und selbst, wenn alle Aktionäre auffindbar wären, was sollte wohl die Mehrheit der Aktionäre mit einem Schreiben anfangen, in welchem ihnen die Mitteilung gemacht wird, daß sie als Anfechtungsgegner in Anspruch genommen werden. Oder man nehme den Fall, nur ein einzelner Aktionär wäre in der Generalversammlung erschienen und die Stimmabgabe dieses einzigen Generalversammlungsteilnehmers habe einem Willensmangel unterlegen und er wolle nun seine Erklärung anfechten. Anfechtungsgegner muß hier die Aktiengesellschaft sein. Andere Interessenten sind nicht vorhanden, denen die Anfechtung erklärt werden könnte. Wollte man hier bei der Ansicht verharren, die Anfechtung habe auch nach Beendigung der Versammlung den übrigen Teilnehmern gegenüber zu erfolgen, so würde sie zu dem unhaltbaren Resultat führen, daß der betreffende Aktionär seine Stimmabgabe sich selbst gegenüber anfechten müsse. Das würde aber der Vornahme eines Rechtsgeschäftes mit sich selbst gleichkommen und dem Grundgedanken des § 181 BGB. gemäß nicht zulässig sein, weil der Aktionär kein Vertreter ist.

Noch einen anderen Standpunkt vertritt neuerdings Ruth.[112]) Er will weder einen Erklärungsempfänger noch einen Anfechtungsgegner anerkennen, dem gegenüber angefochten

[111]) Auf dem gleichen Standpunkt stehen: Biermann, a. a. O., § 138 IV; Staub-Hachenburg, a. a. O., Anm. 9 a zu § 45; S. 107.
[112]) a. a. O., S. 527.

werden könne. Die Willenserklärungen seien weder an die Körperschaft noch an sonst jemand gerichtet, sondern vereinigten sich nur in einem gemeinsamen Brennpunkt. Die Charakterisierung Ruths ist glänzend geeignet, den sozialrechtlichen Akt der Beschlußfassung bildlich zu veranschaulichen. Besser noch als von Parallelerklärungen spricht man hier insofern in der Tat besser von einer Vereinigung der Willenserklärungen in einen Brennpunkt. Bei dieser Vorstellung vermag man im Geiste förmlich zu sehen, wie die Willenserklärungen strahlenförmig in der Person des Vorsitzenden zusammenlaufen und sich daselbst durch seine Mitwirkung zum Beschlusse verdichten. Stellt man sich ferner die Aktiengesellschaft als eine reale Verbandspersönlichkeit vor, so könnte man sich bei einiger Phantasie die gesamten sozialrechtlichen Vorgänge als organische Bewegungen des abstrakten Lebewesens bildlich veranschaulichen. Den Akt der Willensbildung etwa den Bewegungen der Ganglien im menschlichen Gehirne vergleichbar und den Beschluß schließlich als Willens e n t schluß des Verbandes. Von diesem Standpunkt aus betrachtet spielen die Willenserklärungen der Aktionäre natürlich nur eine untergeordnete Rolle, sie dienen dann lediglich als Werkzeuge zur Willensbildung der Verbandsperson. Anders als der Wille des Menschen läßt sich der Gemeinwille der Verbandsperson jedoch analysieren. Er kann in seine Bestandteile zerlegt werden, da er sich aus Einzelwillenserklärungen zusammensetzt. Wie wir gesehen haben, sind diese Erklärungen bei der Ausübung des Stimmrechts empfangsbedürftig. Erst mit dem Zugang an den Vorsitzenden sind sie beachtlich und werden sie wirksam. Eine Konzentration dieser Willenserklärungen in einen Brennpunkt ohne Zugang an den Adressaten ist wohl bildlich vorstellbar, aber in tatsächlichem Sinne technisch unmöglich. Entgegen der Ansicht Ruths ist daher mit Biermann und v. Tuhr bei der Ansicht zu verharren, daß der Vorsitzende der Erklärungsempfänger und die Aktiengesellschaft als solche der wahre Anfechtungsgegner ist. Nur bei dieser Ansicht lassen sich die verschiedensten Konstruktionsschwierigkeiten vermeiden, sie wird auch am ehesten den Erfordernissen des Rechtsverkehrs gerecht.

Eine scheinbare Ausnahme von diesem Prinzip ergibt sich in den Fällen, auf die der § 123 Abs. 2 Satz 2 BGB. anzuwenden ist und die wir oben[113]) als Generalversammlungs-

[113]) S. oben S. 38/39.

beschlüsse zugunsten Dritter bezeichnet haben. Nach genannter Vorschrift müßte nämlich Anfechtungsgegner sein, wer als Dritter aus dem Beschluß unmittelbar ein Recht erworben hat. Die Fälle, die hier in Frage kommen, sind: Entlastungserteilung an Vorstand und Aufsichtsrat, weil ihnen gegenüber hiermit ein Verzicht auf alle Entschädigungsansprüche ausgesprochen wird; Dividendenfestsetzung als Begründung des Dividendenforderungsrechts der Aktionäre und Bestellung zum Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglied, da hiermit meistens ein Anspruch auf Tantieme verbunden ist. Alle diese Beschlüsse sind aber selbständig anfechtbar, auch im Falle der arglistigen Täuschung mit Kenntnis oder Kennenmüssen der unmittelbar Bevorteilten. Insofern bleibt Anfechtungsgegner wie in allen anderen Fällen die Aktiengesellschaft, ohne daß den unmittelbar Bevorteilten noch besonders gegenüber angefochten werden müßte, denn diese sind der Aktiengesellschaft gegenüber keine „Dritte". Die eingetretenen Folgen liegen alle auf dem Gebiete des Sozialrechts und werden mit der Vernichtung des Beschlusses rückgängig gemacht.[114])[115]) Wird demnach ein Entlastungsbeschluß erfolgreich angefochten, so ist der durch die Entlastung ausgesprochene Verzicht hinfällig.[116]) Das gleiche muß auch gelten, wenn es sich um die Wahl und Bestellung zum Mitgliede des Vorstandes oder Aufsichtsrates oder um einen Dividendenfestsetzungsbeschluß handelt. In letzterem Falle ist jedoch zu beachten, daß gemäß § 217 Abs. 1 Satz 2 HGB. ein Aktionär in keinem Falle zurückzuzahlen verpflichtet ist, was er in gutem Glauben als Gewinnanteil bezogen hat.

Außer der Anfechtung der Stimmabgabe durch den einzelnen Aktionär ist aber auch die Anfechtung des Generalversammlungsbeschlusses durch die Generalversammlung möglich und von der ersten Art wohl zu unterscheiden. Hierbei kommt die Vorschrift des § 123 Abs. 2 Satz 2 zu ihrem vollen Recht, denn die Anfechtung richtet sich in diesem Falle gegen denjenigen, der unmittelbar einen Vorteil erlangt hat. Die Anfechtung hat dann durch einen besonderen Beschluß zu erfolgen, da diese Art mit einer Anfechtungsklage nichts zu tun hat. Voraussetzung ist dann allerdings, daß so viele Aktionäre arglistig getäuscht worden sind, als zur Mehrheitsbildung er-

[114]) Vgl. Hueck, a. a. O., S. 198.
[115]) Anders ist es mit den auf dem Gebiet des Individualrechts eingetretenen Folgen.
[116]) Flechtheim, a. a. O., Festschrift für Zitelmann, S. 11.

forderlich waren und daß diese Mehrheit einen Anfechtungsbeschluß herbeiführen will. Soll also die Wahl wegen arglistiger Täuschung angefochten werden, durch welche eine Bestellung zum Aufsichtsratsmitglied erfolgt ist, so kann durch den Anfechtungsbeschluß die Wahl rückwirkend (ex tunc) wieder beseitigt werden. Es besteht natürlich auch die Möglichkeit, die Bestellung zum Mitgliede des Aufsichtsrates gem. § 243 Abs. 4 HGB. jederzeit zu widerrufen.[117]) Dieser Widerruf ist aber insofern an erschwerende Voraussetzungen geknüpft, als der Beschluß einer Mehrheit bedarf, die mindestens drei Vierteile des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals umfaßt, sofern nicht die Satzung ein anderes bestimmt (§ 243 Abs. 4 Satz 2 HGB.). Für den Anfechtungsbeschluß ist dagegen nur einfache Mehrheit in der neuen Generalversammlung erforderlich.[118])

II. Obwohl die Zulässigkeit der Anfechtung von Einzelstimmen grundsätzlich bejaht worden ist, bietet die Ausgestaltung im einzelnen zu verschiedenen weiteren Zweifeln Anlaß. Es kann vorkommen, daß bei einem Beschluß mehrere Stimmen mangelhaft sind, wenn z. B. mehrere Abstimmende durch Irrtum oder Täuschung zur Abgabe einer bestimmten Willenserklärung veranlaßt wurden. Bei der Abmessung der aus dem Gesellschaftsverhältnisse zu ziehenden Folgerungen entsteht hier die Frage, ob jeder einzelne das Anfechtungsrecht ausüben kann oder nur alle gemeinschaftlich. Nach dem Reichsgericht[119]) ist bei einer Mehrheit Anfechtungsberechtigter jeder allein zur Anfechtung berechtigt: „eine Gesetzesbestimmung, aus der sich eine notwendige Streitgenossenschaft des Bürgerlichen Rechts herleiten ließe, ist nicht vorhanden". Überall da, wo der Gesetzgeber eine Unteilbarkeit eines Rechtes angenommen wissen wollte, hat er diesem Gedanken in besonderen Einzelbestimmungen Ausdruck verliehen, z. B. §§ 1066, 2; 356; 502; 513 BGB." Auch Düringer-Hachenburg[120]) und Warneyer[121]) lehnen eine ausschließlich kollektive Ausübung des Anfechtungsrechts ab. Heck[122]) unterscheidet zwei Fälle. Derjenige, dessen Stimme, allein betrachtet, für das Zustandekommen des Beschlusses erheblich ist, soll sein Anfechtungsrecht allein ausüben können. Wenn sich dagegen die Relevanz erst dadurch ergibt,

[117]) Vgl. auch § 231 Abs. 3 HGB. für den Vorstand.
[118]) Hueck, a. a. O., S. 123.
[119]) RGZ., Bd. 65, S. 405; Bd. 56, S. 424.
[120]) Düringer-Hachenburg, a. a. O., Bd. 4, S. 112.
[121]) Warneyer, a. a. O., Bd. 1, S. 183.
[122]) Heck, a. a. O., S. 331.

daß ungültige Stimmen zusammengezählt werden müssen, dann soll das Anfechtungsrecht ein kollektives sein. Diese Ansicht Hecks ist aus dem Grunde abzulehnen, weil die gemeinsame Geltendmachung des Anfechtungsrechts voraussetzt, daß der eine vom anderen weiß. Bei der losen Verbindung, die meistens in der Generalversammlung unter den Abstimmenden besteht, wird dieser Fall nur äußerst selten vorliegen. Es ist deshalb der Ansicht des Reichsgerichts beizutreten, daß jeder allein zur Ausübung des Anfechtungsrechts berechtigt ist.[123])

III. Ein weiteres Problem der Ausgestaltung der Anfechtungsnorm in diesem Gebiete beruht auf der ständigen Konkurrenz zwischen egoistischen und altruistischen Motiven. Gesetzlich verankert ist der Grundsatz, daß im Sozialrecht die Einzelinteressen hinter den Gemeinschaftsinteressen zurücktreten müssen. Das geht aus zwingenden Vorschriften der §§ 34 BGB. und 254 Abs. 3 HGB. deutlich hervor. Die Differenzierung der Interessen, welche Heck in einem Beispiel bei der Behandlung der Gesellschaft des BGB. veranschaulicht, muß bei der Geltung obigen Grundsatzes für alle vertraglichen Gemeinschaftsverhältnisse auch bei der Abstimmung in der Generalversammlung von Bedeutung sein. Der Tatbestand in diesem Beispiel ist kurz folgender: A. hat bei der Abstimmung für den Kauf des Grundstückes X. gestimmt, während er glaubte, es handle sich um Y. Bei Aufklärung des Irrtums können folgende verschiedene Interessen dem A. Veranlassung zur Anfechtung seiner Stimme geben: a) Hat er im bejahenden Sinne gestimmt, weil er den Ankauf von Y. als für die Gesellschaft vorteilhaft hielt, so ist der Irrtum beachtlich. b) Hat er es getan, weil es billiger war als ein anderes Grundstück und er sonst einen höheren Gesellschaftsbeitrag befürchtete, der für seine augenblickliche Finanzlage unerwünscht war, so ist der Irrtum ebenfalls beachtlich.[124]) c) War dagegen der Grund seiner Abstimmung der, daß er durch den Ankauf seitens der Gesellschaft für sein Nachbargrundstück Vorteile erhoffte, so ist dies ein Sonderinteresse, dessenwegen der Beschluß bei etwaiger Relevanz seiner Stimme nicht umgestoßen werden darf, weil das Eingreifen von Sonderinteressen nicht im Interesse der Gesellschaft steht.

[123]) So auch v. Tuhr, Bd. II, 1 S. 305 und Anm. 51.

[124]) Bei der Aktiengesellschaft wird von den Aktionären kein Gesellschaftsbeitrag erhoben, daher wird dieser Fall kaum jemals eine Rolle spielen.

In der Praxis wird es natürlich häufig mit Schwierigkeiten verbunden sein, den Nachweis zu führen, welche Interessen für den Abstimmenden leitend gewesen sind. Durch die Irrtumsanfechtung wird allerdings die Aufdeckung des Kausalzusammenhangs notwendig gemacht, wodurch in vielen Fällen die Sonderung und damit die Ausschaltung der Sonderinteressen möglich sein wird. Es lassen sich auch nicht allgemeine Regeln dafür aufstellen, wann im einzelnen Falle eine Kollision des Einzelinteresses mit dem Gemeinschaftsinteresse vorliegt. Negativ wird man allerdings sagen können, daß eine solche Verletzung des Gemeinschaftsinteresses nicht immer schon dann anzunehmen ist, wenn durch die infolge der Anfechtung erfolgte Vernichtung des Beschlusses Maßregeln hinfällig werden, die auf Grund des Beschlusses vorgenommen worden sind. Dafür spricht auch die Tatsache, daß im freien Individualverkehr die Anfechtung von Rechtsgeschäften ohne Rücksicht auf irgendwelche Verfügung zulässig ist, die das angefochtene Rechtsgeschäft zur Voraussetzung haben. Ist z. B. eine Forderung mehrfach weiter zediert und wird nun die erste Zession mit Erfolg angefochten, so sind auch die weiteren Zessionen nichtig.[125])

Macht ein Aktionär nach Berücksichtigung aller geschilderten Erfordernisse von seinem Anfechtungsrecht Gebrauch, so ist gem. § 142 Abs. 1 BGB. seine Willenserklärung als von Anfang an nichtig anzusehen. Nun sagt jedoch § 144 BGB., daß die Anfechtung ausgeschlossen sein sollte, wenn das anfechtbare Geschäft von dem Anfechtungsberechtigten bestätigt würde. Es ist daher weiter zu betrachten, in welcher Weise die Bestätigungsvorschriften bei der Abstimmung anzuwenden sind.

§ 13.

Bestätigung.

I. Bestätigung eines nichtigen Rechtsgeschäfts nach Kenntnis der Nichtigkeit ist nach § 141 BGB. als erneute Vornahme zu beurteilen. Falls das Hauptgeschäft einem gesetzlichen Formerfordernis unterliegt, muß demnach die erneute Vornahme auch formgerecht wiederholt werden (J. W. 1925 S. 2230). Es liegt keine Veranlassung vor, diese Bestimmung nicht auf die Beschlußfassung in der Generalversammlung an-

[125]) Vgl. z. B. RGZ. in J. W. 1906, S. 379.

zuwenden. Ist eine nichtige Stimme mitgezählt worden und beruht der Beschluß auf ihr, so kann der Beschluß durch die Bestätigung der Stimmabgabe erhalten werden, ohne daß es einer erneuten allgemeinen Abstimmung bedürfte. Als Voraussetzung muß jedoch gelten, daß die Versammlung noch nicht geschlossen ist und daß die Gründe für die Nichtigkeit der Stimme im Zeitpunkt der Bestätigung nicht mehr vorhanden sind. Dieser Fall ist immerhin leicht denkbar, wenn z. B. ein Aktionär während der Abstimmung sinnlos trunken war, im Laufe der Generalversammlung aber wieder nüchtern wird.

II. Die Bestätigung der anfechtbaren Stimmabgabe gemäß § 144 BGB. durch Unterlassung der Anfechtung stellt sich rechtlich als Verzicht auf das Anfechtungsrecht dar. Denn solange von der Anfechtung kein Gebrauch gemacht wird, ist die Stimmabgabe gültig, während erst nach geschehener Anfechtung die Nichtigkeit der Stimme und damit die Bestätigungsmöglichkeit nach § 141 BGB. erscheint. Hervorgehoben wird in § 144 Abs. 2 für diesen Fall der unechten Bestätigung die Befreiung von der formgerechten Wiederholung als Ausnahme gegenüber § 141. Ist aber die Stimmabgabe infolge von Anfechtung nichtig und will der Berechtigte aus irgendwelchen Gründen seine Anfechtung rückgängig machen, so erübrigt sich hier eine Bestätigung nach § 141, da die Nichterhebung der Anfechtungsklage für Erhaltung des Beschlusses die gleiche Bedeutung hat, wie die ausdrückliche Bestätigung der nichtigen Stimme.

§ 14.

Wirkung der Anfechtung von Einzelstimmen auf den Bestand des Beschlusses.

Die Anfechtung bewirkt, daß die Stimmabgabe des betreffenden Aktionärs ungültig ist, sie ist nichtig (§ 142 BGB.). Das ist aber für den Generalversammlungsbeschluß ohne Bedeutung, sofern dieser nicht auf der betreffenden Stimme beruht, sofern also auch ohne die Stimme des Anfechtenden die erforderliche Mehrheit für den betreffenden Beschluß erreicht ist. Nur bei denjenigen Beschlüssen, die notwendig einstimmig gefaßt werden müssen, bei denen also mit Wegfall einer Stimme die Einstimmigkeit nicht mehr vorhanden ist, vermag die Anfechtung einer Einzelstimme, wenn die noch zu schildernden formellen Voraussetzungen gegeben sind, den Be-

schluß zu Fall zu bringen. Den Beschluß aber, zu dessen Gültigkeit die Mehrheit genügt, kann die Nichtigkeit einer Einzelstimme nur dann zu Fall bringen, wenn durch den Abzug dieser Stimme ein anderes Abstimmungsergebnis entsteht.[126]) Je kleiner die Zahl der Generalversammlungsteilnehmer, oder je mehr Aktienbeträge in einer Hand vereint sind, desto größer ist natürlich der Einfluß, den die Unwirksamkeit einer Abstimmungserklärung hat. Das ist augenscheinlich, wenn sich nur ein einziger Aktionär an der Abstimmung beteiligt. Hier vermag dieser ganz alleine gegebenenfalls jeden Beschluß zu Fall zu bringen. Nun ist es aber, wie gesagt, unter normalen Umständen üblich, daß eine Vielheit von Stimmberechtigten teilnimmt. Man könnte hier bei Nichtigkeit von Einzelstimmen, *ohne* daß sie an sich für den Beschluß relevant sind, an die Anwendung des § 139 BGB. denken, denn die einzelne Stimmabgabe ist ein Teil des Rechtsgeschäftes, aus dem sich der Mehrheitsbeschluß zusammensetzt. Der Grundsatz des § 139 BGB. kommt aber, wie dieser Paragraph selbst bestimmt, dann nicht zur Anwendung, wenn anzunehmen ist, daß das Geschäft auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde. Diese Einschränkung muß bei jedem Mehrheitsbeschluß als gegeben angesehen werden. Es ist mit dem Majoritätsprinzip unvereinbar, wenn der Beschluß in jedem Falle hinfällig sein soll, in dem z. B. eine der Minorität angehörende Stimme nichtig ist. Aber nicht nur dann ist eine nichtige Einzelstimme für den Beschluß unerheblich, wenn sie der Minderheit angehört, sie ist auch dann ohne Einfluß, wenn sie der Mehrheit angehört und die übrigen gültigen Stimmen noch immer die im Einzelfall erforderliche Mehrheit ergeben. Hierbei ist jedoch zu beachten, daß diese Feststellung nicht nur dadurch zu treffen ist, daß man die Stimmen ohne die ungültigen zählt und dann sich fragt, ob noch immer die Mehrheit vorhanden ist. Mit Heck[127]) ist vielmehr zu fordern, daß man diese Frage auch dann stellen muß, nachdem man die ungültigen Stimmen der Minderheit zugezählt hat, denn es ist möglich, daß die ungültigen Stimmen gerade im Falle des Irrtums im anderen Sinne hätten abgegeben werden können.

[126]) Oertmann, a. a. O., S. 130.
[127]) Heck, a. a. O., S. 330.

§ 15.

Einfluß von aktienrechtlichen Vorschriften.

Wenn man die Vorschriften des BGB. über die zeitliche Geltendmachung der Mängel unbeschränkt auf die Abstimmung anwendet, so kann die Nichtigkeit der Einzelstimme jederzeit geltend gemacht werden. Die Anfechtung wegen Irrtums muß nach § 121 BGB. ohne schuldhaftes Zögern erfolgen, für die wegen Drohung und arglistiger Täuschung ist nach § 124 BGB. die Jahresfrist vorgeschrieben. Diese Bestimmungen sind wiederum offensichtlich für den freien Individualverkehr gedacht. Beim Generalversammlungsbeschluß würde ihre Anwendung zu erheblichen Unzuträglichkeiten führen. Es besteht hier das dringende Bedürfnis nach Klarheit darüber, ob ein Beschluß mit Mängeln behaftet ist oder nicht. Diesem Bedürfnis kommt § 271 HGB. entgegen. Hiernach kann ein Generalversammlungsbeschluß beseitigt werden, wenn schon in der Versammlung selbst Widerspruch zu Protokoll erklärt wurde. Denn das muß betont werden, wenn durch die Anfechtung von Einzelstimmen die erforderliche Mehrheit nicht mehr vorhanden ist, so ist der Beschluß nicht ohne weiteres hinfällig. Vorausgesetzt muß aber immer werden, daß der Beschluß vom Vorsitzenden als ordnungsmäßig verkündet und vom Protokollbeamten beurkundet worden ist. Äußerlich liegt alsdann ein ordnungsgemäßer Beschluß vor, welcher nur durch Anfechtungsklage nach § 271 HGB. beseitigt werden kann. Horrwitz[128]) vertritt allerdings den Standpunkt, ein Beschluß sei sofort hinfällig, sobald durch erfolgreiches, rechtskräftiges Anfechtungsurteil die Wirkungslosigkeit der Stimmabgabe festgestellt sei. Dieser Ansicht kann nicht beigetreten werden, denn ein Beschluß, der nicht auf genügender Stimmenzahl beruht, ist nicht nichtig, sondern nur nach § 271 HGB. anfechtbar. Die hier vertretene Ansicht, wird in neuester Zeit auch vom Reichsgericht[129]) in zwei Entscheidungen ausdrücklich vertreten. In einer Entscheidung, welche sich mit dem Beschluß beschäftigt, welcher die Fusion der Essener Kreditanstalt mit der Deutschen Bank herbeigeführt hat, wird folgendes ausgeführt: Eine Anfechtung wegen Willensmängel könne zunächst nur die Ungültigkeit der Stimmabgabe des betreffenden Aktionärs herbeiführen. Aber auch in dem Falle, daß der Beschluß von der

[128]) Horrwitz, S. 75.
[129]) RG. in J. W. 1927, S. 1348 ff. und 1677 ff.

Stimme des Anfechtenden abhänge, könne der Beschluß nicht ohne weiteres durch die Anfechtung der Abstimmungserklärung hinfällig werden, sondern die Ungültigkeit müßte auf dem in § 271 HGB. vorgeschriebenen Wege der Anfechtungsklage geltend gemacht werden.

Und in der anderen Entscheidung wird hervorgehoben, daß eine Nachschiebung neuer Anfechtungsgründe im Rahmen einer Anfechtungsklage nach § 271 HGB. nach Ablauf jener Frist ausgeschlossen sein solle.

Aus diesem Grunde ist es wohl verständlich, wenn Staub-Pinner[130]) betonen, die Möglichkeit des Aktionärs, seine Stimmabgabe nach den Vorschriften des BGB. wegen Zwang, Irrtum usw. anzufechten, habe kaum praktische Bedeutung. Wenn auch zur Anfechtung der Abstimmungserklärung einfache Erklärung genügt, da § 271 sich nur auf die Anfechtung von Beschlüssen, nicht aber auf die von einzelnen Abstimmungserklärungen bezieht, so muß doch die Anfechtung der Stimmabgabe innerhalb eines Monats erfolgt und schon während der Generalversammlung Widerspruch zu Protokoll erfolgt sein. Andernfalls kann sie im Anfechtungsprozeß nicht geltend gemacht werden und ist dann tatsächlich praktisch bedeutungslos. Dazu treten noch die Fälle, in denen aus anderem Grunde Widerspruch erhoben ist, die Anfechtungsklage dann aber auch darauf gestützt wird, daß wegen Anfechtung der Stimmabgabe die erforderliche Mehrheit nicht erreicht ist. Da bei der Erhebung des Widerspruchs kein Grund angegeben zu werden braucht,[131]) können zur Begründung der Anfechtungsklage später beliebige andere Gründe angeführt werden. Diese zeitliche Beschränkung fällt bei dem oben erwähnten Anfechtungsbeschluß natürlich vollkommen fort.[132]) Er hat nichts mit dem § 271 HGB. zu tun. Für ihn hat vielmehr § 124 BGB. uneingeschränkt zu gelten.

[130]) Staub-Pinner, a. a. O., Anm. 31 A zu § 252 HGB.
[131]) Hueck, a. a. O., S. 122 oben.
[132]) S. oben S 46.

3. Abschnitt.

Die Anwendung von Geschäftsnormen des BGB. auf den Generalversammlungsbeschluß selbst.

Die Einordnung der Abstimmung unter den Begriff der Willenserklärung hat ergeben, daß auch die hierfür gegebenen allgemeinen Normen des BGB., wenn auch zum Teil modifiziert, auf sie anwendbar sind. Da wir den Generalversammlungsbeschluß selbst unter den Begriff des Rechtsgeschäfts eingeordnet haben, so muß auch hier die Vorstellung bestehen, daß auf ihn die Anwendbarkeit der allgemeinen Rechtsgeschäftsnormen in gleicher Weise zulässig ist. Wieweit die Anwendung im einzelnen geschieht und möglich ist, soll im nachfolgenden Abschnitt betrachtet werden.

§ 16.

Formvorschriften.

Die erste allgemeine Bestimmung über Rechtsgeschäfte ist im BGB. im § 125 enthalten. Er behandelt den Mangel der Form als Nichtigkeitsgrund. Ein Formerfordernis soll hiernach nur insoweit bestehen, als das Gesetz ausnahmsweise entweder eine Form selbst besonders vorschreibt (gesetzliches Formerfordernis), oder als es den Parteien die Befugnis einräumt, eine Form von Fall zu Fall ihrerseits vorzusehen (gewillkürtes Formerfordernis). Im Ergebnisse sind die Fälle des gesetzlichen und des gewillkürten Formzwanges gleichgestellt. Wo nämlich ein solcher überhaupt besteht, gilt die Regel, daß die Verabsäumung der Form die Nichtigkeit zur Folge hat.

Will man diese Grundsätze auf die Beschlußfassung in der Generalversammlung anwenden, so darf nicht übersehen werden, daß für die Form der Abstimmung und der Beschlüsse auch besondere aktienrechtliche Vorschriften bestehen. Es ist daher erforderlich, den Einfluß dieser Spezialbestimmungen gegenüber der allgemeinen Anordnung des § 125 BGB. zu prüfen.

Zunächst ist im § 252 Abs. 4 HGB. bestimmt, daß sich die Form der Ausübung des Stimmrechts nach dem Gesellschaftsvertrage zu richten habe. Abgesehen von dem gesetzlichen Formerfordernis, daß die Stimmabgabe ausschließlich unter Anwesenden während der Teilnahme an der Generalversammlung möglich ist, besteht also für die Abstimmung im übrigen

nur gewillkürter Formzwang. Sollte der Gesellschaftsvertrag keine Bestimmung über die Form der Abstimmung enthalten, so steht mithin der Generalversammlung das Recht zu, hierüber für den Verlauf der Tagung zu beschließen. Da § 252 Abs. 4 HGB. gegenüber § 125 Satz 2 BGB. keine Ausnahmebestimmung darstellt, diese beiden Vorschriften sich vielmehr ergänzen, so muß auch ein Formmangel bei der Ausübung des Stimmrechts im Zweifel Nichtigkeit der Einzelerklärung zur Folge haben.

Von der Form der Ausübung des Stimmrechts ist die Form des Beschlusses zu unterscheiden. Für ihn wird in § 259 HGB. ein besonderes Formerfordernis verlangt, nämlich die Beurkundung durch ein über die Verhandlung gerichtlich oder notariell aufgenommenes Protokoll. Die Verletzung dieser durch Gesetz vorgeschriebenen Form hat Nichtigkeit des Beschlusses zur Folge, denn die Vorschriften des Abs. 1—4 des § 259 sind zwingend[133]) Insofern entspricht diese Spezialvorschrift der generellen Anordnung des § 125 S. 1 BGB., welcher von Rechtsgeschäften spricht, für die eine bestimmte Form vorgeschrieben ist. Wie bereits festgestellt ist, muß der Generalversammlungsbeschluß als ein Rechtsgeschäft angesehen werden. Bei der Beurkundung nach § 259 HGB. handelt es sich aber nicht um die Beurkundung des Rechtsgeschäfts. Das Rechtsgeschäft ist der ganze Vorgang der Beschlußfassung. Nicht dieser muß beurkundet werden, sondern das Ergebnis der Beschlußfassung. Aus demselben Grunde können auch die Bestimmungen der §§ 167 ff. FGG., die von der Art und Weise einer Beurkundung bei Rechtsgeschäften handeln, nicht in Anwendung kommen. Es ist daher auch die vielfach vertretene Auffassung irrig, die besondere Regelung der Beurkundung im § 259 HGB. für Beschlüsse gegenüber der für Rechtsgeschäfte gegebenen Vorschriften im Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit sei nur deshalb gegeben, weil Generalversammlungsbeschlüsse keine Rechtsgeschäfte, sondern lediglich „tatsächliche Vorgänge" seien[134]). Diese Ansicht sucht hauptsächlich ihre Stütze in der Denkschrift zum Entwurfe des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Abschn. 10

[133]) RGZ., Bd. 75, S. 242; Lehmann-Ring, a. a. O., S. 158.

[134]) Auf diesem Standpunkt stehen vielfach die Kommentare zum Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiw. Gerichtsbarkeit. Vgl. z. B. Carlebach, Anm. 1 zu § 168, welcher von „rechtsgeschäftsähnlichen Tatsachen" spricht; Fuchs, Anm. 1 b x zu § 167.

zu § 164 ff.). Dort wird allerdings festgestellt, daß es sich bei der Beurkundung von Beschlüssen nicht um die Beurkundung eines Rechtsgeschäfts, sondern um die eines tatsächlichen Vorganges handele. Diese Feststellung des Entwurfs zwingt aber durchaus nicht zu der Auslegung, daß dem Generalversammlungsbeschluß die Rechtsgeschäftseigenschaft abzusprechen sei. Das ist anscheinend auch gar nicht beabsichtigt. Es ist der Denkschrift vielmehr durchaus zuzustimmen, wenn sie einen Unterschied zwischen der Beurkundung eines Rechtsgeschäfts und der Beurkundung der Wahrnehmung eines anderen über das Vorliegen eines Rechtsgeschäfts macht. Wie Josef [135]) sagt, soll im § 259 HGB. nicht die Betätigung des Gemeinwillens, sondern die bereits eingetretene Verwirklichung beurkundet werden. [136])

Außer diesen rechtlichen Erwägungen liegen auch praktische Gründe vor, worauf v. Tuhr [137]) treffend hinweist, welche die Beurkundung nach FGG. § 167 ff. für Beschlüsse einer Generalversammlung unzweckmäßig erscheinen lassen. Nach § 177 FGG. ist nämlich die Unterschrift des Protokolls durch alle Beteiligten erforderlich, wogegen sich § 259 HGB. mit Vollziehung des Protokolls durch den Richter oder Notar begnügt.

Nach diesen Erwägungen ist die Frage naheliegend und von Bedeutung, ob neben § 259 HGB. sonstige über Rechtsgeschäfte gegebene Formvorschriften Anwendung finden können, wobei namentlich an § 125 Satz 2 BGB. zu denken ist. Diese Vorschrift, nach welcher die Nichtbeobachtung einer durch Rechtsgeschäft festgesetzten Form im Zweifel Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts zur Folge hat, hat die Bedeutung einer Auslegungsregel. [138]) Das Gesetz geht davon aus, daß die Parteien auch die Absicht gehabt haben können, die Form lediglich zwecks Beweissicherung oder Beweiserleichterung vorzuschreiben. [139]) In solchem Falle kann der Mangel der Form die Nichtigkeit des Geschäfts nicht herbeiführen. Wenn als Wille der Parteien nicht die Absicht der Beweissicherung oder -Erleichterung hervorgeht, soll der Formzwang als gewollt angenommen werden, so daß ein Verstoß hiergegen

---

[135]) a. a. O., Vorbem. V, 1 vor § 167 FGG.
[136]) Mit der gleichen Begründung auch RGZ. 25, S. 198 ff.
[137]) a. a. O., II, 1 S. 234, Anm. 194.
[138]) Oertmann, a. a. O., Anm. 3 b zu § 125.
[139]) Komm. d. RGR., Bd. I, S. 188.

Nichtigkeit des Geschäfts zur Folge hat.[140]) Beim Generalversammlungsbeschluß wird die Frage, ob Formzwang oder Beweissicherung, nur aus dem Gesellschaftsstatut zu beantworten sein. So kann es vorkommen, daß die Satzung weitere erschwerende Anforderungen vorschreibt, z. B. daß das Protokoll vom Vorsitzenden unterzeichnet oder vorgelesen werden müsse. Die Absicht einer Beweissicherung oder -Erleichterung bei Aufnahme solcher Bestimmungen ins Statut wird kaum damit bezweckt worden sein, wenn es auch ratsam ist, daß zur Vermeidung von Mißverständnissen das Protokoll verlesen wird, wie es ebenso häufig sein wird, daß der Vorsitzende das Sitzungsprotokoll unterschreibt. Es sind demnach durch Rechtsgeschäft bestimmte Formen. Der Mangel derselben müßte also bei uneingeschränkter Anwendung des § 125 Satz 2 BGB. Nichtigkeit des Beschlusses zur Folge haben. Hierzu führt aber das Reichsgericht[141]) aus, daß außer der absoluten und erschöpfenden Formvorschrift des § 259 HGB. aus dem § 125 Satz 2 BGB. nichts hergeleitet werden dürfe. Erschwerende Anforderungen bezgl. der Form des Beschlusses selbst dürfen mithin durch die Satzungen nicht gestellt werden. Sind diese dennoch vorhanden, so haben sie nur die Bedeutung von Sollvorschriften, können jedoch die Gültigkeit des Beschlusses, welcher dem § 259 HGB. genügt, nicht in Frage stellen.[142]) Einen abweichenden Standpunkt von dieser in Rechtsprechung und Literatur herrschenden Ansicht[143]) nimmt nur Hachenburg[144]) und in älteren Auflagen auch Staub ein.

Wenn in der Satzung die Vorschrift enthalten ist, der Vorgang der Beschlußfassung, m. a. W., die Ausübung des Stimmrechts solle gerichtlich oder notariell beurkundet werden, so müßte, da es sich um Beurkundung des Rechtsgeschäfts handelt, FGG. § 177 sinngemäß Anwendung finden.[145])

140) Planck, Ziff. 2 zu § 125.
141) Bd. 65, S. 92.
142) Horrwitz, a. a. O., S. 235, will den § 125 Satz 2 BGB. deshalb nicht angewandt wissen, weil weder der Gesellschaftsvertrag noch der Generalversammlungsbeschluß ein Rechtsgeschäft sei.
143) Diese wird vertreten von: Staub-Pinner, a. a. O., Anm. 9 zu § 259; Horrwitz, S. 235; Hueck, S. 57; Weidler, S. 27. Vgl. auch RGZ. Bd. 75, S. 266/67.
144) Im Recht, 1904, S. 16.
145) Das betont auch v. Tuhr, a. a. O., Bd. I, S. 514, Anm. 35.

§ 17.

Allgemeine Inhaltserfordernisse der Rechtsgeschäfte.

Wie der Inhalt eines jeden Rechtsgeschäfts muß auch der Inhalt des Generalversammlungsbeschlusses, wenn er wirksam sein soll, gewissen Erfordernissen entsprechen. Unter diesen Inhaltserfordernissen sind „allgemeine negative Erfordernisse des Rechtsinhalts der Rechtsgeschäfte“ [146]) zu verstehen. Hierzu gehören, daß der Inhalt des Beschlusses nicht unmöglich sein darf und daß er erlaubt sein muß. Das Rechtsgeschäft hat einen unerlaubten Inhalt, wenn es gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstößt. Sittenwidriger und verbotswidriger Inhalt werden bei der Einzelstimme kaum von Bedeutung sein, obwohl sie auch bei ihr nicht unmöglich sind. Regelmäßig wird dann aber auch der Beschluß selbst, das eigentliche Rechtsgeschäft, von dem Mangel erfaßt, weil der Inhalt der Einzelstimmen regelmäßig mit dem Inhalt des erstrebten Erfolges, dem Beschlusse, identisch ist. Aus diesem Grunde ist von einer Behandlung der einzelnen Inhaltserfordernisse im vorhergehenden Abschnitte abgesehen worden. Ein äußerer Grund für die Rechtfertigung dieses Verfahrens besteht auch deshalb, weil die Vorschriften des BGB., welche hier in Frage kommen, von „Rechtsgeschäften“ sprechen, während es sich bei der Einzelstimmabgabe wohlgemerkt nur um „Willenserklärungen“ handelt.

Wie im einzelnen zu verfahren ist, wenn der Generalversammlungsbeschluß einen unerlaubten Inhalt hat, sollen die nachfolgenden Erörterungen ergeben.

I. Es ist jetzt in der Rechtsprechung und im Schrifttum anerkannt, daß eine Gesetzesverletzung im Sinne des § 271 HGB. auch vorliegt, wenn der Beschluß der Generalversammlung durch seinen Inhalt gegen die guten Sitten verstößt. [147]) Zweifelhaft ist aber, welche Bestimmungen des BGB. hierbei anwendbar sind. In Frage kommen die §§ 138 und 826 BGB., da das gegenständliche Merkmal beider Vorschriften der Verstoß gegen die guten Sitten ist. Horrwitz, [148]) der die Rechtsgeschäftsnatur des Generalversammlungsbeschlusses nicht anerkennen will, spricht sich gegen die direkte Anwendung des § 138 aus, da dieser von Rechtsgeschäften spräche und solche zur

[146]) Henle, a. a. O., S. 112.
[147]) RGZ., Bd. 91, S. 324; Staub-Pinner, a. a. O., S. 442.
[148]) a. a. O., S. 71.

Voraussetzung habe. Er ist wohl für analoge Anwendung dieser Vorschrift. Dagegen spricht er sich für unmittelbare Anwendung des § 826 aus, weil hier ein Rechtsgeschäft nicht Voraussetzung sei.

Die mehrfachen Entscheidungen des Reichsgerichts lassen hierzu keine klare Stellungnahme erblicken. Im Hibernia-Fall (Bd. 69 S. 243) stützt sich die Entscheidung auf § 138 BGB. Dort nimmt das Reichsgericht an, daß der Generalversammlungsbeschluß ein Rechtsgeschäft enthalte. Andere Entscheidungen des Reichsgerichts stützen sich hinwiederum auf § 826 BGB.[149]) Die Entscheidungen lassen die Gründe für diese wechselnde Bezugnahme nicht erkennen. Eine Unterscheidung, so unklar sie auch zunächst erscheint, ist jedoch erforderlich. Der praktische Grund hierfür liegt nämlich darin, weil das Reichsgericht den Beschluß bei der Anwendung des § 138 als nichtig, bei der Anwendung des § 826 jedoch als nur anfechtbar angesehen hat.

Wann im einzelnen Sittenwidrigkeit eines Beschlusses anzunehmen ist, kann hier nicht näher dargelegt werden. Das würde auch insofern zu weit führen, als die Feststellung ihres Vorliegens ein oft zu Zweifeln und Meinungsverschiedenheiten Anlaß gebendes Problem ist.[150]) Im Rahmen dieser Arbeit soll nur die Frage behandelt werden, ob und wann ein sittenwidriger Beschluß absolut nichtig oder aber lediglich anfechtbar ist. Gerade diese Frage ist nach der wechselnden Stellungnahme des Reichsgerichts streitig. Im Schrifttum schien eine Zeitlang die Ansicht zu überwiegen, daß ein Verstoß gegen die guten Sitten in allen Fällen die absolute Nichtigkeit des Generalversammlungsbeschlusses zur Folge habe.[151]) Neuerdings sind hiergegen jedoch berechtigte Bedenken laut geworden. Die weitere Behandlung dieser Frage hat zu einer Unterscheidung einzelner Fälle geführt. Nachdem Flechtheim[152]) Bedenken gegen die Ansicht Huecks hat lautwerden lassen, hat auch Pinner[153]) in neuester Auflage seinen Standpunkt geändert. Diese Schriftsteller haben in ihren Abhandlungen nur bestimmte Einzelfälle im Auge, eine generelle Stellungnahme zu dieser Frage geben sie damit leider nicht zu erkennen. Allgemeiner

149) Z. B. RGZ., Bd. 68, S. 317; LZ. 1917, S. 1057.
150) Vgl. v. Tuhr, II, 2 S. 23.
151) Vgl. z. B. Horrwitz, S. 120; Weidler, S. 46; Staub-Pinner, 11. Aufl., Anm. 17 zu § 273, und vor allen Dingen Hueck, S. 118.
152) In J. W. 1925, S. 573.
153) Staub-Pinner, S. 442.

beschäftigt sich Gieseke[154]) mit diesem Problem. Es erscheint daher angebracht, seinen Ausführungen nähere Beachtung zu widmen.

Gieseke unterscheidet zwei Gruppen von Fällen, bei denen einmal Sittenwidrigkeit im Sinne des § 138, und zum andern im Sinne des § 826 angenommen werden muß. Zu der ersten Gruppe sind die Fälle zu rechnen, in denen der Willensakt der Korporation als solcher unsittlich ist. Das trifft beispielsweise bei einem Beschluß zu, welcher bestimmt, die Satzung dahin zu ändern, daß der Zweck der Aktiengesellschaft künftig ein bestimmter unsittlicher Geschäftsbetrieb sein solle. Hier offenbart sich der Verstoß gegen die guten Sitten in dem verwerflichen Zweck des Beschlusses. Dieser muß daher mit Recht unter Anwendung des § 138 BGB. als nichtig angesehen werden.[155])

Bei der zweiten Gruppe handelt es sich darum, daß nicht die Willensbetätigung der Korporation, sondern das Verhalten der Mehrheit bei der Beschlußfassung unsittlich ist. Es wird z. B. ein Beschluß gefaßt, welcher eine Vergewaltigung der Minderheit durch die Mehrheit darstellt. Hier kann man nur die Willensentschließung der Mehrheitsaktionäre als sittenwidrig bezeichnen. Der Beschluß stellt vom Standpunkt des Rechtssubjektes Aktiengesellschaft aus betrachtet noch keine Sittenwidrigkeit dar. Es fehlen die Umstände, die er daneben noch enthalten muß, um ihn zu einem sittenwidrigen und daher nichtigen zu machen. Diese erblickt das Reichsgericht z. B. im planmäßigen Zusammenwirken zwecks Schädigung oder in der Anwendung unerlaubter Mittel. Dieser Grundsatz des Reichsgerichts gilt nicht nur bei den Rechtsgeschäften des BGB., sondern wird auch neuerdings wieder bei Generalversammlungsbeschlüssen als Erfordernis aufgestellt.[156]) Hier muß man mit Gieseke annehmen, daß der Beschluß bei einer evtl. Feststellungsklage nicht wegen Verstoßes gegen § 138 für nichtig erklärt werden darf, denn es ist wohl in den wenigsten Fällen anzunehmen, daß der Zweck der Mehrheit darin bestand, lediglich die Minderheit zu schädigen. Auch von einer Anwendung unerlaubter Mittel kann man nicht sprechen. Die an sich zulässige Majorisierung im Wege der Beschlußfassung ist nur durch die besonderen Umstände des Falles zu einer sittenwidrigen ge-

[154]) In Gruchots B. Bd. 66, S. 22.
[155]) Vgl. auch v. Tuhr, II, 2 S. 25.
[156]) Vgl. die bereits zitierte Entscheidung in J. W. 1927, S. 1349, und weiteren Zitate daselbst.

worden. Wohl kann das Handeln der Mehrheit gegen § 826 BGB. verstoßen. Es ist aber dann Voraussetzung, daß die Mehrheit bewußt rechtswidrig die Möglichkeit ins Auge gefaßt hat, daß durch die Ausführung des von ihnen erstrebten Beschlusses der Minderheit Schaden zugefügt werden kann. Der § 826 spricht zwar von vorsätzlicher Schadenszufügung. Das Merkmal der Vorsätzlichkeit der Schädigung wird aber auch schon durch das Bewußtsein des Täters erfüllt, daß infolge seiner Handlungsweise der andere Schaden leiden könne, sofern er diesen möglichen Erfolg in seinem Willen aufgenommen und für den Fall seines Eintritts gebilligt hat (dolus eventualis).[157] Man kann auch wohl bedenkenlos die Minderheit gegenüber der Mehrheit als „andere" im Sinne dieser Vorschrift ansehen, was aber nicht für die Gesellschaft als solche im Verhältnis zu den Aktionären zutrifft. Sind alle diese Tatbestandsmerkmale des § 826 erfüllt, dann kann man sagen, daß eine Verletzung des Gesetzes im Sinne des § 271 HGB. vorliegt, so daß den Minderheitsaktionären Gelegenheit geboten ist, die Ausführung des Beschlusses im Wege der Anfechtungsklage zu verhindern.

Dieser Weg kann aber insofern zu einem unbilligen Resultat führen, als der beklagten Gesellschaft, wenn der Beschluß mit Erfolg angefochten ist, die Kosten des Rechtsstreits auferlegt werden (§ 272 Abs. 1 HGB.; § 91 ZPO.). Das liegt durchaus nicht im Interesse der gewinnenden Partei, weil sie selbst Aktionär ist und somit ein Interesse daran haben wird, wegen der Dividendenaussichten die Passivseite der Bilanz nicht unnütz zu vergrößern. Eine Abwälzung der Kosten auf die Aktionäre, welche den Beschluß herbeigeführt hatten, kann aber auch nicht in Frage kommen, da § 826 den Schutz Dritter bezweckt, ein solcher Schutz aber nicht durchgreift, wenn die Aktiengesellschaft sich selbst dadurch schädigt, daß ein offensichtlich ihre eigenen Interessen benachteiligender Beschluß gefaßt wird.[158]

Ob es daher empfehlenswerter erscheint, daß die sich geschädigt fühlenden Aktionäre von der Anfechtungsklage absehen und statt dessen versuchen, mit der Klage aus § 826 unmittelbar Schadensersatz von den Mehrheitsaktionären zu verlangen, muß nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten beurteilt werden. Zu beachten ist jedenfalls, daß ein Schadensersatz nur beansprucht

[157]) Komm. d. RGR., 2. Bd., S. 575.
[158]) Vgl. Gieseke, Gruchots B. S. 22.

werden kann, wenn auch wirklich ein Schaden entstanden ist. Es müßten mithin zunächst einmal die Auswirkungen abgewartet werden, welche die Ausführung des Beschlusses zur Folge hat. Erst nachdem ein bestimmter Schaden feststeht und nachgewiesen ist, könnte die Klage Erfolg haben.

II. Die Anwendung des § 134 BGB. auf den Beschluß der Generalversammlung bietet ein vielgestaltiges Problem. Nach dieser Vorschrift sind Generalversammlungsbeschlüsse, die gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen, nichtig; allerdings mit der Einschränkung: „wenn sich nicht aus dem Gesetz ein anderes ergibt". Diese Ausnahme wird gerade dann meistens zutreffen, wenn der Beschluß gegen Bestimmungen des Aktienrechts verstößt, die als Verbotsgesetze anzusehen sind. Man wird sagen können, daß geradezu eine Vermutung für sie besteht. Andernfalls wäre die Folge, daß Beschlüsse, die gegen gesetzliche Bestimmungen des Aktienrechts verstoßen, grundsätzlich nichtig wären. Das widerspricht aber sicherlich der Absicht des Gesetzgebers, der im Interesse der Verkehrssicherheit grundsätzlich nicht die Nichtigkeit, sondern gem. § 271 HGB. nur die Anfechtbarkeit des Beschlusses gewollt hat.[159]) Das Vorhandensein des § 271 HGB. nötigt mithin bei jedem im HGB. ausgesprochenen Verbot, nachzuprüfen, ob § 134 BGB. eingreift oder ob § 271 HGB. als die von § 134 BGB. gemeinte Ausnahme die absolute Nichtigkeit ausschließt.[160]) Einen Anhaltspunkt wird auch hier der Sprachgebrauch des Gesetzes bieten, trotzdem der eingewurzelte Unterschied zwischen zwingenden Mußvorschriften und Sollvorschriften nicht allein ausschlaggebend sein darf. Im übrigen gehört die Abgrenzung der Nichtigkeit und Anfechtbarkeit von Generalversammlungsbeschlüssen bekanntlich zu dem umstrittensten Gebiet des Aktienrechts. Ein weiteres Eingehen auf diese Frage kann im Rahmen dieser Arbeit nicht in Betracht kommen. Es sei daher nur auf die ausführlichen Darstellungen von Hueck und Horrwitz verwiesen.

§ 18.

Teilweise Nichtigkeit.

Aus den Paragraphen 139, 140, 141 und 143 BGB. geht hervor, daß der Gesetzgeber bestrebt ist, alle einmal ge-

[159]) Hueck, a. a. O., S. 63.
[160]) So auch Weidler, S. 33, und dem Sinne nach auch Hueck, S. 65.

tätigten Rechtsakte möglichst aufrechtzuerhalten.[161]) Die gleiche Notwendigkeit ist auch bei Generalversammlungsbeschlüssen vorhanden.[162]) Unter diesem Gesichtspunkt ist es ein Erfordernis, die Generalversammlungsbeschlüsse als Anwendungsgebiet jener Vorschriften ins Auge zu fassen.

Es ist bereits von der Anwendung des § 139 BGB. die Rede gewesen, als es sich um die Nichtigkeit einzelner Stimmenabgaben handelte. Während hierbei die Vorschrift einer offenbaren Modifizierung kraft des Majoritätsprinzips unterlag, kommt in vorliegendem Abschnitt dem Paragraphen erneute Bedeutung zu. Es sind nämlich sehr leicht Fälle denkbar, daß ein Generalversammlungsbeschluß in dem Sinne des § 139 aus mehreren Teilen besteht, und es ist möglich, daß der anfechtende Aktionär nur an der Beseitigung eines Teiles ein Interesse hat oder daß an sich nur ein Teil eines Beschlusses einen dauernden Widerspruch zu dem Gesetz darstellt und deshalb absolut nichtig ist. Die Nichtigkeit eines Teils eines zusammengesetzten Beschlusses hat mit dem Majoritätsprinzip nichts zu tun, da in den gedachten Fällen die einzelnen Stimmen an sich gültig sind. Es fragt sich nur, ob bei erfolgreicher Anfechtungs- oder Feststellungsklage nur der Teilbeschluß oder der ganze Beschluß nichtig ist. Bei der Beantwortung ist zunächst zu unterscheiden, ob es sich um zusammengesetzte oder zusammenhängende Beschlüsse handelt. Bei der ersteren Art ist es klar, daß die Nichtigkeit des einen Teiles die Gültigkeit der übrigen Bestimmungen nicht berührt.[163]) Die verschiedenen Teile sind ja nur rein äußerlich zusammengefaßt, ohne daß sie in organischem Zusammenhang miteinander stehen. Umgekehrt ist es bei den zusammenhängenden Beschlüssen. Hier steht der unmittelbaren Anwendung des § 139 BGB. nichts im Wege. Da diese Vorschrift für alle Rechtsgeschäfte gilt, so wird man auch hier sagen können, daß bei teilweiser erfolgreicher Anfechtung oder teilweiser ursprünglicher Nichtigkeit der ganze Beschluß nichtig ist, wenn nicht der ungültige Teil unwesentlich für den ganzen Beschluß war und daher anzunehmen ist, daß die rechtsgültigen Teile auch ohne die nichtigen vorgenommen

[161]) Vgl. Komm. d. Reichsger.-Räte, Bd. I, S. 228: „Alle vorgenommenen Rechtsgeschäfte sind nach Möglichkeit solange zu schützen, als das mit der Parteiabsicht vereinbar ist."
[162]) Horrwitz, a. a. O., S. 73.
[163]) So auch Hueck, a. a. O., S. 221.

sein würden.[164]) Zur Veranschaulichung diene ein Fall, welchen das Reichsgericht entschieden hat, womit sogleich der Beweis erbracht ist, daß in seiner Praxis der Grundgedanke des § 139 auch bei Generalversammlungsbeschlüssen nicht verkannt wird. Im Bd. 38 S. 99 ist von einem Kapitalherabsetzungsbeschluß die Rede, welcher die Einreichung der Aktien zwecks Zusammenlegung unter der Androhung des Verlustes von Stimm- und Dividendenrecht anordnet. Hier kommt das Reichsgericht zu dem Ergebnis, daß diese Androhung rechtsungültig sei, aber den übrigen Teil des Beschlusses nicht ungültig mache. Dieser Entscheidung ist durchaus beizupflichten, denn man wird annehmen müssen, daß die Mehrheit der Generalversammlung, wenn sie sich über die Unzulässigkeit der Androhung klar gewesen wäre, den Beschluß auch ohne sie gefaßt hätte. Die Nichtigkeit trifft also nur die unzulässige Androhung, nicht den gesamten Beschluß auf Kapitalsherabsetzung. Horrwitz[165]) führt noch ein Beispiel an, wo bei beschlossener Überpari-Emission der Emissionspreis so hoch gestellt wird, daß er nur von einzelnen Aktionären bezahlt werden kann. Horrwitz bemerkt hier sehr richtig, daß, wenn die Bestimmung über die Überpari-Emission nichtig sei, etwa weil sie gegen die guten Sitten verstoßen würde, der ganze Kapitalserhöhungsbeschluß nichtig sei, wenn man nicht annehmen wolle, daß er auch ohne jene Bestimmung gefaßt worden wäre. Darüber, ob die teilweise Nichtigkeit Nichtigkeit des Ganzen nach sich zieht, entscheiden in erster Linie die Aktionäre in der Generalversammlung. Allerdings wird die gänzliche Nichtigkeit nach § 139 vermutet. Daß der Beschluß auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde, muß auch hier, wie bei sonstigen Rechtsgeschäften, im Streitfalle dartun, wer seine Wirksamkeit behauptet. Ihn trifft daher auch die Beweislast bezüglich der Tatsachen, aus welchen sich jene Annahme rechtfertigt.[166]) Ohne besonderen Beschluß der Generalversammlung wird dieser Beweis im allgemeinen aber wohl schwerlich zu erbringen sein.

---

[164]) Vgl. auch Gieseke, in Gruch. Beitr., S. 22 oben, bei nur sinngemäßer Anwendung des § 139; Staub-Pinner, Anm. 18 a zu § 273 und Anm. 6 zu § 251.

[165]) Horrwitz, a. a. O., S. 421.

[166]) Vgl. hierzu Staudinger, a. a. O. S. 589.

§ 19.

Konversion.

In § 140 BGB. ist der Fall vorgesehen, daß ein Rechtsgeschäft, so wie es gewollt ist, nichtig ist, weil es den gesetzlichen Erfordernissen nicht entspricht, dabei aber den Erfordernissen eines anderen Rechtsgeschäfts von ähnlichem Zweck und Erfolg genügt. Bei derartigem Tatbestand soll das letztere Geschäft gelten, allerdings nur dann, wenn anzunehmen ist, daß dieses Rechtsgeschäft bei Kenntnis der Nichtigkeit des beabsichtigten Geschäftes gewollt sein würde. Kann diese Vorschrift auch Anwendung bei Generalversammlungsbeschlüssen finden? Die Frage muß m. E. bejaht werden, weil genannter Paragraph generell für sämtliche Rechtsgeschäfte gegeben ist. Es kann also, wenn ein nichtiger Generalversammlungsbeschluß den Erfordernissen eines anderen entspricht, unter Umständen letzterer Geltung erlangen. Praktisch wird die Anwendungsmöglichkeit wohl nicht allzu häufig werden, möglich ist das Vorkommen aber immerhin. So beispielsweise, wenn ein wegen arglistiger Täuschung angefochtener Bilanzgenehmigungsbeschluß für nichtig erklärt wird und die Bilanz inzwischen revidiert worden ist. Dann entspricht der nichtige Beschluß den Erfordernissen eines neuen Bilanzgenehmigungsbeschlusses, denn es ist ohne weiteres anzunehmen, daß dessen Geltung mit Bezug auf die einwandfreie Bilanz gewollt sein würde. Eine Bestätigung durch erneute Vornahme erübrigt sich hier.[167]) Ein gültiger Beschluß ist schon durch Umwandlung gem. § 140 BGB. vorhanden.

Ein weiteres Beispiel liefert eine ältere Entscheidung des Reichsgerichts im Bd. 7 S. 68 ff. Hier handelt es sich um den Beschluß einer außerordentlichen Generalversammlung, den Sitz der Aktiengesellschaft ins Ausland zu verlegen. Nach zwingenden Vorschriften des einheimischen Rechtes ist die Verlegung einer deutschen Aktiengesellschaft in das Ausland ohne Auflösung derselben nicht möglich, weil die Aktiengesellschaft einen inländischen Sitz haben muß.[168]) Das Reichsgericht führt zu den Verlegungsbeschlüssen mit Recht folgendes aus:

Eine in Deutschland bestehende Aktiengesellschaft gebe ihre vom deutschen Rechte anerkannte Rechtspersönlichkeit auf, wenn sie ihren Sitz in das Ausland, d. h. an einen Ort, auf welchen

[167]) Siehe nachstehend § 20.
[168]) Staub-Pinner, a. a. O., Anm. 20 zu § 292; RG. Bd. 107, S. 97.

die Wirksamkeit der deutschen Gesetzgebung sich nicht erstrecke, verlege. Daraus aber, daß eine in Deutschland bestehende Aktiengesellschaft durch Verlegung ihres Sitzes an einen ausländischen Ort nicht allein die Eigenschaft einer inländischen Aktiengesellschaft, sondern auch die ihr nur unter Voraussetzung dieser Eigenschaft beigelegte Rechtspersönlichkeit verliere, folge, daß der Beschluß der Verlegung des Sitzes der Gesellschaft ins Ausland an sich dieselben Wirkungen habe, wie der einer Auflösung der Gesellschaft.

Es ist dies etwa nicht nur ein Fall der Auslegung des Beschlusses. Diese ist auch möglich und hat den allgemeinen Regeln zu folgen. Dieselben bestehen im wesentlichen in den Grundsätzen, daß der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften ist (§ 133 BGB.) und daß Treu und Glauben zu berücksichtigen sind (§ 157 BGB.).[169] Der Unterschied liegt darin, daß man es bei der Auslegung mit einem wirklich vorhandenen in die Erscheinung getretenen Willen zu tun hat. Bei der Konversion handelt es sich aber um die Ermittelung eines hypothetischen Willens, d. h. dessen, was man gewollt hätte, wenn man die Nichtigkeit des vorgenommenen Rechtsgeschäftes gekannt haben würde.[170] Letzteres ist in obigem Beispiel der Fall. Wenn der Beschluß, den Sitz der Gesellschaft nach dem Auslande zu verlegen, gegen ein Verbotsgesetz verstößt, so ist er nichtig. Eine Auslegung eines nichtigen Geschäfts kann nicht mehr in Frage kommen. Liegt aber in dem Beschluß gleichzeitig der Wille, die Gesellschaft im Inlande aufzulösen, so bedeutet das, wie das Reichsgericht richtig hervorhebt, die Beschließung der Liquidation der Gesellschaft und ist nach dieser Richtung rechtsgültig.

Horrwitz,[171] der den gleichen Fall anführt, erwähnt auch die Anwendung des § 140, aber nur analog. Er steht ja, wie bereits erwähnt, grundsätzlich auf dem Standpunkt, daß der Generalversammlungsbeschluß kein Rechtsgeschäft sei. Diese Auffassung sucht er gerade an den Bilanzgenehmigungsbeschlüssen zu verteidigen,[172] indem er folgert, daß ebensowenig, wie die Bilanzfeststellung durch den Einzelkaufmann ein Rechtsgeschäft sei, es ebensowenig auch der Bilanzgenehmigungs-

[169] So auch Horrwitz, a. a. O., S. 73.
[170] v. Tuhr, a. a. O., II, 1 S. 287; Oertmann, S. 513.
[171] Horrwitz, a. a. O., S. 122.
[172] Horrwitz, a. a. O., S. 71.

beschluß der Generalversammlung sein könne. Dieser Vergleich ist nur insoweit stichhaltig, als die Anfertigung und Feststellung der Bilanz als tatsächlicher Buchhaltungsvorgang in Frage kommt. Den Bilanzgenehmigungsbeschlüssen selbst kommt jedoch eine weit größere Bedeutung zu. Die Bilanzgenehmigungsbefugnis, die der Generalversammlung zusteht, ist Gestaltungsrecht. Sie bringt das Tantiemeforderungsrecht gewisser Organe unmittelbar zum Erstehen, soweit es nach dem Reingewinne zu berechnen ist, was grundsätzlich zu geschehen hat (§§ 237 und 241 HGB.). Außerdem bildet dieser Beschluß auch die Grundlage für das Dividendenbezugsrecht der Aktionäre. Einer unmittelbaren Anwendung des § 140 BGB. steht gerade bei derartigen Gestaltungsbeschlüssen nichts im Wege.

§ 20.

Bestätigung.

I. Die Nichtigkeit eines Beschlusses schließt nicht aus, daß er wie alle Rechtsgeschäfte bestätigt werden kann. Wie schon bei der Bestätigung von Einzelstimmen erwähnt wurde, ist gem. § 141 Abs. 1 BGB. die Bestätigung nichtiger Geschäfte ihrer rechtlichen Natur nach als erneute Vornahme anzusehen. Der § 141 ist auch dann anzuwenden, wenn ein zunächst anfechtbarer Beschluß rechtswirksam angefochten ist, denn dann ist er, wie sich aus § 273 Abs. 1 HGB. in Verbindung mit § 142 BGB. ergibt, als von Anfang an nichtig anzusehen.

Da die Bestätigung eine Neuvornahme des Beschlusses ist, so muß die Form den Erfordernissen entsprechen, welche für die Vornahme einer Beschlußfassung überhaupt bestehen. Sie muß m. a. W. in einer ordnungsmäßig berufenen Generalversammlung mit erneuter Abstimmung und Beurkundung des Ergebnisses erfolgen, weil andernfalls von einer Neuvornahme nicht gesprochen werden kann. Freilich kann im freien Individualverkehr der Unterschied zwischen materieller und formeller Nichtigkeit dazu führen, daß bei formell mangelfrei beurkundeten Geschäften die wiederholte Beurkundung bei nur materieller Nichtigkeit im Falle der Bestätigung unterbleiben darf.[173]) Ob diese Erleichterung auch beim Bestätigungsbeschluß bewilligt werden kann, ist zweifelhaft; m. E. ist sie zu verneinen. Der Bestätigungsbeschluß stellt sich als ein selbständiger neuer Be-

[173]) Vgl. Warneyers Jahrbuch der Entscheidungen. 1924. S. 15.

schluß dar, der bei Nichtwahrung der im § 239 HGB. vorgeschriebenen Form seinerseits wieder nichtig sein würde.

Es ist ferner zu beachten, daß der materielle Nichtigkeitsgrund bei der erneuten Vornahme nicht mehr vorhanden sein darf. Lag ein Verstoß gegen die guten Sitten vor, so ist eine Bestätigung des Beschlusses nur unter der Voraussetzung denkbar, daß der erneuten Vornahme der sittenwidrige Charakter fehlt. Ebenso kann ein wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot nichtiger Beschluß, solange das Verbotsgesetz besteht, auch durch Bestätigung nicht rechtswirksam werden.[174])

Der Unterschied von einer gänzlich neuen Vornahme erscheint mithin nicht sehr groß. Immerhin ist aber doch ein solcher vorhanden. Nach Oertmann[175]) besteht er nur darin, „daß keine völlige Reproduktion des gesamten Aktes nötig ist, sondern eine Bezugnahme auf den alten genügt, dessen Inhalt nicht nur Auslegungsmaterial, sondern als gleichwertiges Stück in den Bestätigungsakt eingesetzt zu denken ist".

Diese Kennzeichnung muß bei ihrer Übertragung auf die Beschlußfassung folgendermaßen aufgefaßt werden: ist beispielsweise ein Bilanzgenehmigungsbeschluß nichtig, weil er aus subjektiven Gründen erfolgreich angefochten worden ist, so genügt bei der Bestätigung die Bezugnahme auf die alte Bilanz, ohne daß es einer neuen Bilanzaufstellung bedürfte. Auch die Vorschriften des § 263 HGB. über Einsicht und Abschriftserteilung der Bilanz brauchen nicht mehr beachtet zu werden; auch eine Veröffentlichung der Bilanz gem. § 265 HGB. kommt nicht mehr in Frage, wenn sie bereits nach dem ersten Beschluß erfolgt war. Hieraus ist zu ersehen, daß einem Bestätigungsbeschluß gegenüber einer vollkommen neuen Vornahme ohne Bestätigungsabsicht unter Umständen nicht unbeachtliche Bedeutung beizumessen ist. Er kann der Gesellschaft oftmals Mühe und Kosten ersparen.

Noch ein weiterer Gesichtspunkt verdient erwähnt zu werden. Es ist die Erörterung der Frage, ob auch der Abs. 2 des § 141 BGB. in unserm Beobachtungsgebiete Anwendung finden kann. Allerdings gilt die Auslegungsregel des Abs. 2 unmittelbar nur für Verträge. Mit Recht führt aber Planck[176]) aus, daß bei der Bestätigung anderer, insbesondere einseitiger Rechtsgeschäfte, die Absicht dahin gehen kann, eine ähnliche obli-

[174]) Ebenso Staudinger, a. a. O., S. 592, für Rechtsgeschäfte des BGB.
[175]) Oertmann, a. a. O., Anm. 2 zu § 141.
[176]) Planck, a. a. O., Anm. 2 zu § 141.

gatorische Wirkung eintreten zu lassen. Eine analoge Anwendung dieser Vorschrift erscheint daher nicht ausgeschlossen und ist angebracht in den Fällen, wo durch den Beschluß unmittelbar für bestimmte Personen rechtliche Vorteile begründet werden, was unter anderm bei der Bestellung eines Vorstandsmitgliedes durch Generalversammlungsbeschluß zutreffen kann. Nach herrschender Ansicht[177]) ist die Bestellung zum Vorstande durch Beschluß des Zentralorgans (vgl. § 27 Abs. 1 BGB.) ein abstraktes einseitiges Rechtsgeschäft des bestellenden Organs gegenüber dem Bestellten. Ist die Bestellung auf Grund eines Beschlusses erfolgt, der wegen des noch im nächsten Paragraphen zu schildernden Dissensfalles nichtig ist, so ist die Wahl nur scheinbar erfolgt. Eine etwa bereits schon ausgezahlte Tantieme könnte nach den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung nach Kenntnis der Nichtigkeit zurückgefordert werden. Wird die Wahl jedoch durch erneute Vornahme des Beschlusses bestätigt, so muß § 141 Abs. 2 BGB. analoge Anwendung finden, d. h., das Vorstandsmitglied kann die Tantieme behalten, weil die Gesellschaft im Zweifel verpflichtet ist, dem Gewählten das zu gewähren, was er haben würde, wenn die Wahl von Anfang an gültig gewesen wäre. Das würde aber nicht der Fall sein, wenn die Wahl ohne Bestätigungsabsicht nochmals stattfinden würde.

II. Die rechtliche Bedeutung der Bestätigung eines bloß anfechtbaren Beschlusses gem. § 144 BGB. ist gegenüber der Bestätigung eines nichtigen eine wesentlich andere. Während Nichtigkeit des Beschlusses einen unheilbaren Mangel darstellt, der nur durch erneute Vornahme des Geschäftes beseitigt werden kann, ist unter Anfechtbarkeit des Beschlusses diejenige Art von Fehlerhaftigkeit zu verstehen, kraft deren dem Geschäft seine Wirksamkeit nicht sofort, sondern erst durch einen hierauf gerichteten Akt, die Anfechtungsklage, entzogen wird. Solange trotz des in der Generalversammlung zu Protokoll erklärten Widerspruches keine Klage angestrengt ist, bedarf es keiner ausdrücklichen Bestätigung. Diese hat überhaupt keine Bedeutung mehr, wenn die einmonatige Frist des § 271 HGB. verstrichen ist; denn wenn ein Anfechtungsrecht wegen Frist-

[177]) Vgl. Staudinger, a. a. O., S. 203 und weitere Literaturangabe daselbst. Auf die Meinungsverschiedenheit zwischen Staudinger (a. gl. O. und v. Tuhr (Bd. I S. 521) kommt es in diesem Zusammenhang nicht an; vgl. ferner Komm. d. RGR., Bd. I S. 48 oben.

ablaufs ohnehin nicht mehr besteht, hat eine Bestätigung keinen Sinn mehr.

Praktische Bedeutung erlangt die Bestätigung anfechtbarer Beschlüsse dann, wenn bereits Anfechtungsklage erhoben ist. Sie kann alsdann auf verschiedene Art erfolgen. Es ist einmal denkbar, daß der alte Beschluß durch nochmalige, nunmehr aber fehlerfreie Beschlußfassung bestätigt wird. Diese Art kommt sachlich auf das gleiche Ergebnis heraus, als wenn der Beschluß durch einen neuen wieder aufgehoben wird, um durch die Beseitigung des alten Beschlusses freie Bahn für nochmalige fehlerfreie Beschlußfassung zu schaffen. Dieser Weg ist natürlich umständlicher, ein Bestätigungsbeschluß daher eher zu empfehlen. Das Resultat ist aber aus dem Grunde das gleiche, weil es eine Bestätigung in dem Sinne, daß dadurch mit rückwirkender Kraft die Mangelhaftigkeit des alten Beschlusses und das Anfechtungsrecht der Aktionäre beseitigt würde, nicht gibt, wie auch Hueck[178]) mit Recht hervorhebt.[179])

Eine andere Frage ist die, ob eine Bestätigung darin zu erblicken ist, daß der Anfechtungskläger die Klage zurücknimmt, was gem. § 271 ZPO. ohne Einwilligung der beklagten Gesellschaft nur bis zum Beginne der mündlichen Verhandlung des Beklagten zur Hauptsache geschehen kann. Innerhalb der einmonatigen Frist des § 271 Abs. 2 HGB. ist diese Einwilligung niemals erforderlich, weil die mündliche Verhandlung nicht vor dem Ablauf dieser Frist erfolgt (§ 272 Abs. 2 Satz 2 HGB.). Die Zurücknahme der Klage hat nach § 271 Abs. 3 ZPO. zur Folge, daß der Rechtsstreit als nicht anhängig geworden anzusehen ist, und verpflichtet den Kläger, die Kosten zu tragen. Das ist aber oftmals nicht ohne weiteres beim Bestätigungsbeschluß der Fall. Hier kann wegen der Kosten die Feststellung von großem Interesse sein, ob der Beschluß von vornherein gültig war oder erst durch die zweite Beschlußfassung gültig zustande gekommen ist. Man kann daher nicht sagen, daß der Rechtsstreit durch den Bestätigungsbeschluß in der Hauptsache als erledigt anzusehen ist.[180])

Das Wesen der Zurücknahme der Klage schließt grund-

[178]) Hueck, a. a. O., S. 190.

[179]) Vgl. auch Thöl, a. a. O., S. 496: „Die Generalversammlung kann nicht durch neuen Beschluß die Rückwirkung des alten bewirken."

[180]) Hueck, a. a. O., S. 190, vertritt grundsätzlich den entgegengesetzten Standpunkt, will aber die hier vertretene Ansicht als Ausnahme gelten lassen.

sätzlich nicht die Befugnis des Klägers aus, die Klage von neuem anzustellen. Allerdings ist nach dem Ablaufe der Frist des § 271 Abs. 2 HGB. eine Wiederholung der Klage aus formellen Gründen unzulässig, die Klage müßte von Amts wegen abgewiesen werden. Ob nun bei Einhaltung dieser Frist die Klage noch materiell begründet ist, hängt davon ab, ob mit der Zurücknahme ein Verzicht auf das Anfechtungsrecht und somit gleichzeitig eine Bestätigung des Beschlusses durch den Anfechtungsberechtigten stattgefunden hat. Das wird wohl in vielen Fällen anzunehmen sein, da die Bestätigung gemäß § 144 BGB. nicht nur formfrei und ausdrücklich, sondern auch durch schlüssige Handlung wirksam erfolgen kann (RGZ. Bd. 104 S. 3).

§ 21.

Mißverständnis (§ 155 BGB.).

Trotz der bereits erfolgten Abgrenzung des Mehrheitsbeschlusses vom Vertrage haben beide doch ein gemeinsames Merkmal. Sie sind rechtsgeschäftliche Tatbestände, bei denen sich das Gesetz nicht mit einer Willenserklärung begnügt, sondern deren mehrere vorsieht; sie sind aus Willenserklärungen zusammengesetzte Rechtsgeschäfte. Gerade dieses Merkmal läßt beim Mehrheitsbeschluß Erscheinungen beobachten, bei denen die Problemlage ähnlich wie beim Vertragsdissens ist. Es handelt sich hierbei um Zusammensetzungsfehler, für die Heck[181]) in sozialrechtlicher Begriffsbildung die Bezeichnung „Willensmangel des Gesamtwillens" vorschlägt. Der Tatbestand ist hierbei folgender: Angenommen, es wird über den Antrag abgestimmt, der Sitz der Gesellschaft solle nach Mülheim verlegt werden. Dieser Antrag läßt mindestens zwei Deutungen zu, denn es ist ungewiß, ob Mülheim a./Rh. oder an der Ruhr gemeint ist. Oder es soll jemand in den Vorstand gewählt werden und nachträglich stellt sich heraus, daß zwei Personen des gleichen Namens in Betracht kommen und die einen der Aktionäre diesen, die andern jenen als den im Antrag Bezeichneten und zu Wählenden ansahen. In derartigen Fällen ist es nachträglich meistens unmöglich, festzustellen, welche der verschiedenen Deutungen genehmigt worden ist. Zwischen Wille und Erklärung des einzelnen Abstimmenden besteht kein Zwiespalt, sie sind irrtumsfrei. Die einzelnen Willenserklärungen

[181]) Heck, a. a. O., S. 327.

selbst sind also keine fehlerhaften, eine Anfechtung von Willensmängeln kann daher nicht in Frage kommen. Aber die Willenserklärungen, welche die Mehrheit ausmachten, stimmen trotz des gleichen Wortlauts inhaltlich nicht überein. Titze[182]) führt aus, daß in diesem Falle kein „Mißverständnis" in technischem Sinne vorliege, weil insbesondere der einer Abstimmung zugrunde liegende „Antrag" kein Antrag in dem bekannten technischen Sinne sei. Die Wirkung solchen Mißverständnisses erschöpfe sich daher in der Inkongruenz der den Beschluß bildenden Erklärungen. — Dieser Auffassung kann man durchaus beipflichten, denn Titze geht davon aus, daß der Beschluß kein Vertrag sei, was ebenfalls in dieser Arbeit betont worden ist. Die Abstimmung ist ja auch keine bewußte Einigung, so daß es nicht richtig sein würde, hier von „Einigungsmangel" zu sprechen. Trotzdem krankt der Beschluß aber an einem Mißverständnis und das Problem liegt darin, wie sich die Rechtslage nach Kenntnis und bei Geltendmachung dieses Mangels gestaltet. Es ist naheliegend, an die analoge Anwendung des § 155 BGB. zu denken, obwohl er nur über die Geltung von „Vertragsteilen" handelt. Das ist aber trotzdem um so eher möglich, als das Mißverständnis oder der versteckte Dissens im BGB. nicht als solche behandelt sind, auch nicht im § 155, der sie vielmehr nur voraussetzt.[183]) Wenn sich bei einem Vertrage die Parteien über einen Punkt nicht geeinigt haben, so ist ein Vertrag im Zweifel nicht zustande gekommen, selbst wenn die Parteien die Einigung irrtümlich angenommen haben. Ebensowenig wie beim Einigungsmangel der Vertrag, ist hier der gesellschaftliche Tatbestand des Generalversammlungsbeschlusses verwirklicht. Von einem Nichtvorhandensein kann man allerdings nur in dem Stadium vor der Beurkundung nach § 259 HGB. sprechen. Ohne Protokollierung nach genannter Vorschrift ist kein Beschluß vorhanden. Keineswegs wird er aber, wie auch das Reichsgericht ausdrücklich hervorhebt,[184]) durch die Protokollierung gültig, wenn er sonst ungültig ist. Es liegt alsdann nur ein Protokoll mit einem Stimmergebnis vor, welches sich fälschlich als Beschluß ausgibt, weil es als solcher protokolliert worden ist. Die besondere Art der ge-

[182]) Titze, a. a. O., S. 503 und Anm. 4 daselbst.
[183]) Vgl. Oertmann, a. a. O., Anm. 1 a zu § 155: „Begriff und Bedeutung sind neben der mittelbaren Verwendbarkeit des § 155 aus sonstigen Vorschriften und der Natur der Sache zu entwickeln."
[184]) RGZ., Bd. 25, S. 198.

schilderten Ungültigkeit führt dazu, den Beschluß für absolut nichtig zu erklären, woraus folgt, daß diese Nichtigkeit jederzeit geltend gemacht werden kann. Aber gerade diese Folgerung veranlaßt Heck [185]), eine gegenteilige Ansicht zu vertreten. Seine Bedenken gründen sich hauptsächlich darauf, daß ein nichtiger Beschluß leicht die Grundlage zu folgenschweren Rechtsdispositionen eines Organs werden kann. Ferner könne die Möglichkeit unbeschränkter Geltendmachung der Nichtigkeit dazu führen, daß ein einzelner Gesellschafter oder Aktionär, der den Mangel bemerkt habe, mit der Geltendmachung der Nichtigkeit ruhig abwarte, bis er ein persönliches Interesse daran habe. Einem solchen Verhalten müsse aber die Auslegung des Gesellschaftsvertrages nach Treu und Glauben und die Pflicht gegenseitiger Rücksichtnahme entgegenstehen. Mit Hinweis auf den § 271 HGB. verlangt Heck daher unverzügliche Anfechtung des Beschlusses, weil nur diese dem Gesellschaftsrechte gerecht würde. Obwohl die Ausführungen Hecks sich auf die Gesellschaft des BGB. beziehen, ist aus der Verweisung auf die Bestimmung des Aktienrechts doch zu entnehmen, daß die von ihm vertretene Ansicht auch bei Generalversammlungsbeschlüssen der Aktiengesellschaft Geltung haben soll. Dieser Ausführung Hecks über den Einfluß der Grundrelation kann hier nicht gefolgt werden. Es ist allerdings nicht zu leugnen, daß ein Verstoß gegen Treu und Glauben darin erblickt werden kann, wenn ein Aktionär aus egoistischem Interesse die Nichtigkeit erst in einem späteren Stadium geltend macht. Eine derartig weitgehende Pflicht der gegenseitigen Rücksichtnahme, wie sie Heck verlangt, darf jedenfalls bei der Aktiengesellschaft nicht dazu führen, die Nichtigkeit durch die Anfechtbarkeit zu ersetzen. Die Möglichkeit, die Heck im Auge hat, ist in allen Fällen gegeben, wo der Inhalt des Beschlusses gegen zwingende Rechtssätze verstößt und daher schlechthin Nichtigkeit zur Folge hat. Denn daß Generalversammlungsbeschlüsse nicht bloß im Wege des § 271 HGB. beseitigt werden können, daß auch vielmehr Fälle unheilbarer Nichtigkeit vorkommen können und mithin auch eine Klage auf Feststellung der Nichtigkeit gem. § 256 ZPO. möglich ist, wurde bereits erwähnt und ist auch in der Rechtsprechung vielfach anerkannt. [186])

Um das Interesse der anderen Mitglieder zu wahren, ver-

[185]) Heck, a. a. O., S. 346.

[186]) Vgl. Warneyer, Jg. 25 S. 150 und die daselbst zitierten Entscheidungen.

dient ein anderer Gesichtspunkt Beachtung. Es ist die Anwendung des § 708 BGB., welcher von den Gesellschaftern verlangt, diejenigen Handlungen zu unterlassen, welche in Hinsicht auf das Gesellschaftsverhältnis wider Treu und Glauben verstoßen würden.[187]) Die Vorschriften aus dem bürgerlichen Gesellschaftsrecht lassen sich natürlich nicht ohne weiteres auf das Aktienrecht übertragen. Da das Aktiengesellschaftsrecht eine dem § 708 BGB. gleichwertige Bestimmung nicht enthält, muß man billigerweise den Grundsatz aufstellen, daß Teilnehmer an jeder Art von Gesellschaft in Gesellschaftsangelegenheiten analog der Vorschrift des § 708 für diejenige Sorgfalt haften, die sie auch in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegen.[188])

Weitere Schwierigkeiten ergeben sich dann, wenn eine Proklamierung des Beschlusses stattgefunden hat, weil alsdann die Verkündung des Vorsitzenden dem Abstimmungsergebnis nicht entspricht. Es ist nämlich im Schrifttum die Ansicht vertreten, daß die Verkündung durch den Vorsitzenden ein Teil der Willensbildung der Generalversammlung sei und daß als der von der Generalversammlung gebildete Wille der Gesellschaft gelte, was der Vorsitzende als solchen erkläre. Aus diesem Grunde will Fürst[189]) die falsche Feststellung, wieviel Stimmen für und gegen den Antrag abgegeben sind und bei Verkündung durch den Vorsitzenden nur als einen Fehler in der Willensbildung, wenn man wolle, in der Bildung des fingierten Willens der Gesellschaft, ansehen, der aber als solcher zu gelten habe. Wenn die Verkündung falsch sei, dann beruhe der Beschluß auf einer Verletzung des Gesetzes und unterliege daher, und zwar ausschließlich, der Anfechtung gem. § 271 HGB. Wollte man dieser Auffassung beipflichten, so würde man den Vorsitzenden in die Lage versetzen, einen ihm unangenehmen Generalversammlungsbeschluß dadurch unmöglich zu machen, daß er willkürlich ein anderes Resultat verkündet. Viele Aktionäre werden sich darauf verlassen, was der Vorsitzende als Beschluß verkündet und unterlassen es demgemäß vielfach, Widerspruch zu erheben. Nach den Vorschriften der §§ 250 ff. HGB. dürfte auch wohl unzweifelhaft sein, daß das wirklich Entscheidende die Abstimmung der Aktionäre, und nicht die

[187]) Enneccerus, Bd. I, 2 S. 504.

[188]) Zu beachten ist hierbei, daß gem. § 277 BGB. die „diligentia quam in suis" nicht von der Haftung wegen grober Fahrlässigkeit befreit.

[189]) Fürst, a. a. O., S. 513.

Meinung des Vorsitzenden ist. Es ist daher der Ansicht von Heck[190]) und Pinner[191]) der Vorzug zu geben, welche in der Verkündung lediglich eine Tatsachenfeststellung erblicken. Hueck[192]) will einen Unterschied machen, ob die Verkündung in der Generalversammlung oder nach Schließung derselben angezweifelt wird. In letzterem Falle sieht er die Kompetenz der Verkündung des Vorsitzenden darin, „weil durch sie das Ergebnis der Abstimmung nach außen hin zum Ausdruck gebracht wird, weil die Aktionäre sich auf sie verlassen werden und sich danach entschließen, ob sie Widerspruch erheben sollen oder nicht".

Die Bedenken, die Hueck hier äußert, sind unbegründet, soweit sie sich auf Beschlüsse beziehen, deren Ungültigkeit mit der Feststellungsklage geltend gemacht werden kann. Hier bedarf es nicht eines Protestes in der Versammlung, da die Klage nach § 256 ZPO. nicht den Regeln der Anfechtungsklage des § 271 HGB. unterliegt.

Nach alledem komme ich zu folgendem Ergebnis: In Fällen des oben geschilderten Mißverständnisses ist der Beschluß nicht bloß anfechtbar, sondern absolut nichtig. Eine Heilung kann auch nicht dadurch erfolgen, daß der Vorsitzende einen Beschluß proklamiert, welcher dem objektiven Abstimmungsergebnis nicht entspricht.

---

190) Heck, a. a. O., S. 337.
191) Staub-Pinner, a. a. O., S. 459 und S. 369, Anm. 12: „Der Verhandlungsleiter .... kann nie Nichtiges gültig machen."
192) Hueck, a. a. O., S. 55.

Lebenslauf.

Ich wurde am 26. November 1897 als Sohn des Kaufmanns Hermann Vormbaum und seiner Ehefrau Hermine, geb. Kaufmann, zu Essen geboren. Nach Vorbereitung auf der Elementarschule besuchte ich die Humboldt-Oberrealschule in Essen. Mit Erlangung der Primareife meldete ich mich im Oktober 1914 als Kriegsfreiwilliger. Ich war Kriegsteilnehmer (Leutnant d. Res.) in einem Feldartillerie-Regiment bis zur Beendigung des Krieges. Hierauf besuchte ich die Krupp-Oberrealschule zu Essen, an der ich am 30. Mai 1919 die Abiturientenprüfung bestand. Ich studierte dann zwei Semester Volkswirtschaft an der Universität in Köln und beschäftigte mich gleichzeitig im Bankfach. Nach beendeter Banklehre war ich bis zum Beginn des Sommersemesters 1923 als Bankbeamter bei der Diskonto-Gesellschaft in Berlin und Essen tätig. Im Anschluß an diese praktische Tätigkeit studierte ich Rechtswissenschaft an den Universitäten Rostock, Bonn und Köln. Nach sechssemestrigem Studium bestand ich am 12. Juli 1926 die erste juristische Staatsprüfung am Oberlandesgericht in Köln. Seitdem befinde ich mich im Vorbereitungsdienst für die zweite juristische Prüfung. Am 13. Juli 1929 bestand ich das mündliche Doktorexamen.

Hermann Vormbaum.